

ODNOS PRAVA OSOBNOSTI I MEDIJSKOG PRAVA

Prof. dr. sc. Aldo Radolović
Pravni fakultet u Rijeci
Županijski sud u Puli

UDK:
Ur.: 21. prosinca 2006.
Pr.:
Prethodno priopćenje

Pravo osobnosti i medijsko pravo nove su znanstvene discipline. Obje ujedinjuju mnoga pravila morala i prava, javnog i privatnog prava.

Građanskopravni identitet daje im odlučujuća činjenica što građansko pravo organizira najviše oblike zaštite prava osobnosti i prava medija.

U radu su prikazana relevantna europska i hrvatska rješenja. Novo hrvatsko medijsko zakonodavstvo slijedi (uglavnom) europske standarde, ali je upitno koliko će to život i sudovi moći stvarno akceptirati.

Ključne riječi: *osobnost, pravo osobnosti, medij, medijsko pravo, sloboda medija, ograničenje slobode medija, građanskopravna odgovornost medija, novinarska pažnja, pravni status novinara, medijska privilegija.*

1. Uvod

Građansko pravo, i europsko i hrvatsko, već u dostatnoj mjeri poznaje pravo osobnosti (pravo ličnosti).¹ Medijsko pravo, koje je u ovom radu novi objekt naše analize, sastavni je dio prava osobnosti, njegov najsuremeniji oblik.

¹ O tome vidjeti naš rad za prošlogodišnje porečko savjetovanje Pravnog fakulteta u Rijeci (A. Radolović: Pravo osobnosti u novom Zakonu o obveznim odnosima, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci br. 1/06). Ovaj rad za savjetovanje u '07. godini je, zapravo, nastavak te analize i njeno proširivanje na medijsko pravo kao specifično područje prava osobnosti.

Postoji jaka i snažna veza između prava čovjeka i građanina (tzv. ljudskih prava), prava osobnosti i medijskog prava.² Radi se o jednoj cjelini pa stoga razgovor o bilo kojem njezinom dijelu te cjeline nužno podrazumijeva znanja o značenju te cjeline kao takve i odnosu njenih pojedinih dijelova.

Pravo osobnosti ima “nesreću” da, gotovo podjednako, gravitira javnom i privatnom pravu, pravnom i moralnom poretku. U osnovi ipak preteže njegova građanskopravna komponenta, prije svega zbog toga što je zaštita tih prava prvenstveno građanskopravna.

I medijsko pravo je jedno “mješovito”, “hibridno” pravo, “eine Querschnittmaterie” kako kažu njemački eksperti iz područja prava osobnosti i medijskog prava. To je logičan izraz činjenice što je medijsko pravo sastavni dio učenja o ljudskim pravima i pravu osobnosti. No, iz te pravne konsideracije slijedi i obveza sustavnog povezivanja svih ovih sastavnica. Bez toga povezivanja medijsko pravo ne može se razumjeti. Jer, mada kategorijalno³ pravo osobnosti i medijsko pravo doista spadaju u građansko pravo, određena njihova veza s pravilima moralnog poretka i javnog (ustavnog, kaznenog prije svega) prava ne smije se izostaviti. To onda zahtijeva i određene specifičnosti u impostaciji prava osobnosti i medijskog prava.

S druge strane, pravo osobnosti i medijsko pravo – premda, dakle, u širem smislu sastavni dio moralnog poretka, javnog prava i ljudskih prava – dolaze i u određenu suprotnost s ovom svojom matičnom cjelinom: u javnom pravu mediji su objekt zaštite, u privatnom pravu (pravu osobnosti) su (vrlo često) sredstvo napada na osobnost čovjeka, pa tu čovjeka valja štititi od medija.

Demokratski svijet je mnogo truda i vremena uložio u stvaranje pretpostavki za punu slobodu javnih medija. Ostvareni su u tom smislu standardi koji impresioniraju i koje valja poštivati. Također i dalje razvijati. Poštivati valja, dakako, i osobnost ljudi. Sloboda medija mora poštivati slobodu čovjeka. Medijsko pravo ima stoga “nemoguću misiju”: favorizirati (razvijati, unapređivati) slobodu javnih medija, s jedne, i poštivati osobnost

² Ta se veza vrlo jasno može vidjeti i na nekim tendencijama koje se već javljaju i na bivšem jugo-prostoru. U Beogradu već djeluje (vjerojatno) prvo privatno sveučilište (i prvi privatni pravni fakultet) na ovome prostoru – Fakultet za poslovno pravo, sada preimenovan u Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu. Očito ni na području znanosti nema bitnih inovacija bez inicijative posebno vrijednih i sposobnih ljudi. U ovom slučaju je to bio prof. V. Vodinelić, veliko ime na području građanskog prava, prava ličnosti i prava medija. On je bio jedan od suosnivača toga Fakulteta, također – u sklopu Fakulteta – i Centra za unapređivanje pravnih studija. Pravo ličnosti i medijsko pravo su izborni nastavni predmeti na tome Fakultetu, a također i posebni oblici specijalističkih studija. Fakultet ima i Centar za ljudska prava.

³ Riječ “kategorija” ovdje ne navodimo slučajno. U filozofskom i filozofskopravnom smislu (Aristotel, Kant) to su apriorni sudovi o nekom pojmu. No, kada je u pitanju pravo osobnosti, i apriorna i posteriorna analiza upućuju na građanskopravni karakter učenja o pravu ličnosti (A. Radolović: Pravo ličnosti kao kategorija građanskog prava, doktorska disertacija, Pravni fakultet Zagreb, 1985.).

ljudi s druge strane. Vrlo često je to složena dijalektička antinomija koju nije lako razriješiti.

S tim se problemom bave svi, najrazvijenije države svijeta također. Talijanski profesor građanskog i medijskog prava Vincenzo Zeno – Zencovich, kojega ćemo u ovom radu dosta citirati, izrijeком (mada i s dosta metafore) govori o razlozima zbog kojih treba “gušiti slobodu tiska”.⁴ U životu i praksi ima ne samo metaforičkih nego i stvarnih zahtjeva za gušenjem slobode tiska. Slično kao što se nedostaci političke parlamentarne demokracije (izvjesna neučinkovitost, sterilnost, politička ispraznost i sl.) koriste kao argumenti zagovaranja totalitarizma, tako se i na području medijskog prava negativne pojave u djelovanju javnih medija koriste kao “dokaz” o nužnosti gušenja ili bitnog ograničavanja medijskih sloboda.

Demokratska društva moraju hrabro pristupiti ostvarenju “nemoguće misije” – kohabitaciji najviših standarda slobode medijskih djelatnika i (također) najviših standarda u zaštiti osobnosti građana. Izazovi (i rizici) su gotovo isti kao npr. u primjeni pravila o slobodnom gospodarskom poduzetništvu. Bez te slobode (i zaštite te slobode) nema napretka, mada se za to plaća ponekad visoka cijena (kriminal, mafija). Alternativa tome (gušenje poduzetništva koje onda znači i gušenje kriminala) vodi u propast. Nedavna propast sustava komunizma to zorno potvrđuje.

Problem je još veći u tzv. tranzicijskim zemljama u koje spada i Republika Hrvatska. U proteklim desetljećima (SFRJ, socijalizam) problema zapravo “nije bilo”: politička (partijska) stega je jedina određivala balans između slobode medija i zadiranja u prava pojedinaca. Medijski djelatnici su bili “društveno – politički radnici” koji su dozirano uživali neke medijske slobode i isto tako – pretežito na mig politike – napadali ili branili nekog pojedinca. Na javnoj sceni medijsko pravo nije postojalo, a nije bilo ni potrebno. Svi demoni bili su čvrsto zatvoreni u Pandorinoj kutiji koju je držala Partija. To je stanje prividno djelovalo gotovo idilično. Po zakonima prirode, međutim, to nije moglo dugo trajati, a za to je plaćena i dosta visoka cijena (nizak kvalitet medija, neproduktivnost nakladničkih kuća, nužnost pokrivanja tih gubitaka iz državnog proračuna, niska tiraža zbog nezainteresiranosti čitatelja za takve medije i sl.). Bilo je, dakako, i vrlo lijepih i časnih iznimaka od toga, ali tu su bili u pitanju samo pojedinačno vrijedni djelatnici – novinari koji nisu bili produkt sustava, i u pravilu su tome sustavu smetali.

⁴ Vincenzo Zeno – Zencovich: *Alcune ragioni per sopprimere la libertà di stampa*, Roma 1995. Prof. Zeno – Zencovich je danas jedan od najvećih europskih autoriteta na području prava osobnosti i medijskog prava. On nam je i osobno dao dragocjene upute za izradu ovoga rada. Sam je, međutim, rekao da se nijedno djelo iz područja medijskog prava ne može uspoređivati s radom Erica Barendta “Freedom of speech”, Clarendon – Oxford 1987. Ovaj rad, nažalost, nismo uspjeli pronaći, ali na njega upućujemo zainteresirane čitatelje za pitanja prava osobnosti i medijskog prava.

Sada partijske stege više nema. Nema ni arbitriranja Partije. Mediji su samostalna trgovačka društva privatnog prava. Sva dobit koju stječu njihova je, ali njihovi su i svi rizici (uključujući i rizik stečaja). Strah od potencijalne gospodarske propasti aktivira ih na bitno povećani gospodarski angažman (što je dobro), ali – vrlo često – i na nedopustivo zadiranje u osobnost ljudi (što nije dobro).

U gotovo svim tranzicijskim zemljama bilježi se i jedan poseban fenomen koji začuđuje i europske eksperte: pojava mnogo grubljih napada na slobodu pojedinca u odnosu na napade koje uobičajeno registrira znanost i praksa razvijenog dijela svijeta. To naizgled stvarno čudi jer nerijetko dolazi od nekih medijskih djelatnika koji su ranije bili vrlo "učtivi". Oni zapravo i nisu bili uljudni, bili su samo poslušni, a sada kada više ne moraju slušati (Partiju), pokazuju ono što stvarno jesu. Educiranost u pravu poštivanja osobnosti ljudi nisu nikada prošli⁵ i stoga je nestanak Partije za njih bio pravo "zeleno svjetlo" da "raspale" po osobnosti ljudi.

Valjalo bi težiti praksi država velikih demokratskih sloboda i pravnih tradicija. Nitko (ni mediji niti bilo tko drugi) ne treba biti vezan strahom ni od Partije ni od bilo koga, ali valja biti vezan obzirima kulture, etike i opće građanske uljudbe.

Rasprava o pravu osobnosti i medijskom pravu nam je stoga potrebna. Moramo ju voditi tako da, istovremeno, vodimo računa o slobodi medija (bez koje nema ljudskog napretka), ali i o slobodama građana koje ponekad ti isti mediji ugrožavaju. Težina zadaće u svakom slučaju nije razlog da odnose na tome području prepustimo stihiji.⁶

2. Osnove medijskog prava

Nije lako govoriti o medijskom pravu, pa ni o osnovama toga prava, u uvjetima kada domaće pravo takav pojam gotovo još i ne poznaje. Svaki pokušaj u tom pravcu svojevrsno je "oranje po neizoranoj njivi" gdje je,

⁵ Već spomenuti Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu od rujna do prosinca 2006. g. proveo je seminar – tečaj edukacije za pravnike i novinare. Tečaj je potpomogla Zaklada "Konrad Adenauer" iz Njemačke. Upoznati smo da će se slični tečajevi nastaviti. Bilježi se dobar odaziv i pravnika i novinara.

⁶ Da se problem može uspješno kontrolirati pokazuje stanje zakonodavstva i prakse najrazvijenijih država svijeta. Uz već najavljenju analizu talijanskog pravnog područja u ovom radu ćemo također prikazati i stanje u Njemačkoj, državi koja na ovom kao, uostalom, i na mnogim drugim područjima pokazuje posebno visoki stupanj dostignuća. Jedan rad iz toga pravnog područja služio nam je također kao polazna osnova za ovaj naš rad (Frank Fechner, *Medienrecht*, Ilmenau – Erfurt, 7. Auflage). Uz njega smo u značajnoj mjeri koristili još jedan rad s njemačkog govornog područja (Jens Petersen – *Medienrecht*, 3. Auflage, München, 2006.) Prvo od ovih djela (F. Fechner) spada danas u sam vrh literature medijskog prava. Drugo je iz serije "Juristische Kurz – Lehrbücher" (Kratki pravni udžbenici), ali je od velike didaktičke vrijednosti. Nijedno od ovih djela nije moguće pribaviti međufakultetskom bibliotečnom razmjenom pa se moraju izravno kupiti na njemačkom govornom području.

možda, teško pogriješiti (jer se nema što pogriješiti), ali je isto tako teško i bilo što konstruktivno postaviti.

Ohrabruje nas, dakako, stanje u razvijenom svijetu, ali isto tako i vrijedni pokušaji koji se već i kod nas javljaju. Budućnost svakako govori u prilog medijskog prava.

2.1. Pojam medija i medijskog prava

“Mediji” (masmediji) su danas samo zamjenska imenica za ono što se nekad zvalo “štampa, tisak”. Izmjena naziva je, na prvome mjestu, diktirana tehnološkom inovacijom. Više, naime, nije samo pisana riječ (tisak) sredstvo prijenosa informacija, sada su tu još i mnoga druga sredstva (radio, gdje je sredstvo prijenosa riječ, televizija, gdje je sredstvo prijenosa slika i riječ, internet kao novo sredstvo prijenosa informacija). Moramo, međutim, biti svjesni toga da se informacije prenose i drugim sredstvima kao što su npr. telefon, videokaseta, cd-rom, dimni signal, svjetlosni uređaj i sl.

Izraz “mediji” dolazi od glagola “mediare”, što znači posredovati. Medijsko sredstvo posreduje između onoga čiju informaciju odašilje i onoga koji informaciju prima. V. Vodinić prvoga naziva komunikatorom, a drugoga primateljem, recipijentom informacije.⁷

Ako su, međutim, nekada sredstvo prijenosa informacije bili i truba, bubanj, dimni signal i sl. (nešto kasnije telefon i njemu srodna sredstva), jasno je da pravni pojam “medija” mora biti dosta uži od općeg, laičkog poimanja te riječi. U pravnom smislu mediji su samo: novine, radio, televizija, film i internet.⁸ Program tih sredstava prijenosa informacija namijenjen je neograničenom broju osoba (publici). Otuda i naziv “masmediji”, koji znači u biti isto što i “mediji”.

Nema pogreške ni kada se rabi samo riječ “tisak”. Pisana riječ bila je zapravo prvo sredstvo prijenosa informacija većem broju ljudi, a sve drugo (radio, televizija, film, internet) danas su samo posebni oblici tiska. “Sloboda medija” isto je što i “sloboda tiska”.

⁷ Vladimir V. Vodinić: *Pravo masmedija*, Beograd, 2003., str. 7. Ovo djelo prof. Vodinića predstavlja udžbenik – scripta za kolegij Prava medija koji se na novom (privatnom) Pravnom fakultetu u Beogradu predaje od 2003./2004. godine. To je prvo sveobuhvatno znanstveno djelo o medijskom pravu koje se uopće pojavilo u jednoj od država nastalih po raspadu bivše federalne države (SFRJ).

Ne valja, međutim, ovu ulogu uzeti kao jedinu i primarnu ulogu medija. Mediji su također i značajni faktor kontrole demokracije, važan faktor gospodarskog života, pronositelji kulture i oblikovatelji javnog mišljenja (F. Fechner, op. cit., str. 9-10).

⁸ Vidjeti: <http://de.wikipedia.org/wiki/Medienrecht>.

F. Fechner (op. cit., str. 3-7) razlikuje i navodi kao medije: tisak, radio, film i “nove medije”. Slično: J. Petersen (op. cit., str. 9).

V. Vodinić (op. cit., str. 8) pod medijima (“za pravne potrebe”) podrazumijeva: novine, radio i TV programe, teletext i internet izdanja novina, radija, TV i drugih progama. Po čl. 11. Zakona o informisanju Republike Srbije to su “javna glasila”.

Medijska sredstva su danas tehnološki mnogo razvijenija u odnosu na bližu, a napose u odnosu na daljnju prošlost, a svakako je značajna nova osobina i ta što mogu djelovati na vrlo širokim prostorima, nerijetko i na području čitavog svijeta.⁹ Čovjeka (a ovdje smo na području prava osobnosti) pogađa informacija koja o njemu dopire do njegove uže okolice. No, i tu dolazi do promjena: novine u Münchenu čita i Vaš prvi susjed koji inače živi u Njemačkoj, ali ima weekend – kuću do vaše kuće.

Pravo koje regulira područje medija je, barem u širem smislu te riječi, “medijsko pravo”. U užem smislu, međutim, potrebna je određena redukcija toga pojma. “Medijsko pravo” mora biti svedeno na regulaciju odnosa između građana i medija, na – dakle – pravne odnose nastale baš u vezi s djelatnošću medija.¹⁰ Sve drugo može činiti javno pravo medija (Öffentliches Medienrecht)¹¹.

⁹ V. Zeno – Zencovich govori u tom smislu o “transnacionalnosti štampe” (La libertà d’ espressione, Bologna, 2004., str. 139). U tom djelu on, doduše, govori o transnacionalnosti interneta, ali se to odnosi i na ostala sredstva javnog priopćavanja.

Transnacionalnost medijskog sredstva, po prof. Zenu – Zencovichu, nužno zahtijeva svjetski unificirana pravila ponašanja. Baš kao npr. i u prometnom pravu. Kada je u pitanju Internet, problem je (možda još i više) imovinske naravi, jer netočne informacije stvaraju konfuziju na tržištu kapitala.

Europsko medijsko pravo još ne postoji. Europska unija je samo izdala jednu direktivu iz područja prava televizije i to je, u Njemačkoj, naišlo na oštre kritike (Internet – wikipedia).

Medijska prava su stoga još (samo) nacionalna prava i to ne odgovara tehnološkom značenju medija. Unifikacija europskog građanskog prava kasni i u drugim pitanjima, a ide čak i do nedopustive mjere da se i u najrazvijenijim državama citiraju samo nacionalni autori (o tome vidjeti: Carlo Castronovo – La nuova responsabilità civile, Milano, 2006.). Jedna od rijetkih, ali i vrlo značajnih iznimki, njemački je profesor Cristian von Bar koji je 1996.g. objavio djelo “Gemeineuropäisches Deliktrecht” - Zajedničko europsko odštetno pravo. Prof. von Bar je profesor građanskog prava u Osnabrucku (Njemačka) i direktor je Instituta za međunarodno privatno pravo na tome Fakultetu.

U javnom pravu inače postoje unificirani propisi (deklaracije, načela i sl.), ali oni nisu građanskopravno aplikabilni. Zajedničke privatnopravne unifikacije nema.

¹⁰ Tako V. Vodinelić, op. cit., str. 9.

F. Fechner (op. cit., str. 7-8) razlikuje: pravo štampe (Presserecht), pravo radija (Rundfunkrecht) i multimedijalno pravo (Multimediarrecht). Prihvaća da se sve zajedno može zvati “medijsko pravo” (Medienrecht). J. Peterson (op. cit., str. 1) također ističe da je medijsko pravo “ein Querschnittsbereich”, mješavina javnog i privatnog prava koja (u cjelini) regulira pravni status medija i odriče medijskom pravu karakter posebnog prava (str. 7).

¹¹ O tome posebno vidjeti: Joackim Löffler – Öffentlichers Medienrecht (Heilbrounn, 2005.; veći dio toga rada dostupan je i na stranicama interneta; http://mitarbeiter.fh-heilbronn.de/~loeffler/studierende/index_studierende.htm). Isto vrijedi i za još jedno važno djelo s njemačkog govornog područja (Frank Zeller: Öffentliches Medienrecht, Bern, 2005.). Da medijsko pravo ima (i) nedvojbenu javnopravnu značajku vidi se i iz toga što je F. Fechner profesor javnog prava. Prof. Zeno – Zencovich, međutim, sam sebe označava kao profesora komparativnog privatnog prava.

Talijansko pravno područje poznaje izraz “pravo masovnih medija” (“diritto di massmedia”), ali sam prof. Zeno – Zencovich smatra da se – kada je riječ o talijanskome pravu – još ne može raditi o posve imenovanoj pravnoj grani. Upućuje na angloamerička, njemačka i francuska iskustva.

Osim ove primarne podjele na privatno i javno medijsko pravo, mogući su i drugi oblici medijskog prava: poslovno medijsko pravo, tehnološko medijsko pravo, medijsko radno pravo, kazneno medijsko pravo i sl. S obzirom na kompleksnu vezu medijskog prava i prava osobnosti ove specijalističke podjele su veoma upitne, jer nose u sebi opasan rizik gubitka veze s cjelinom učenja.

Prof. Joackim Löffler smatra da pojam “medijsko pravo” (“Medienrecht”) postoji tek od 80-tih godina 20. stoljeća. Smatra da je to bio izravan rezultat pojave novih medija kao što su satelitska televizija i internet, dakako i toga što su “stari” mediji (novine, radio i TV) dobili na tehnološkoj snazi i masovnosti uporabe.

2.2. Sloboda medija: sloboda izražavanja ili sloboda medija?

Čini se, barem naizgled, da je postavljeno pitanje deplasirano. Riječi djeluju kao jezični i stručni sinonimi. Razlika ipak postoji, i to znatna. Za pravo osobnosti i medijsko pravo ona je i vrlo značajna.

Prof. Zeno – Zencovich¹² naglašava da prvi amandman Ustava USA

Na njemačkom govornom području postoji i više značajnih znanstvenih instituta koji prate medijsko pravo: Institut für Europäischen Medienrecht (Saarbrücken), Institut für Urheber und Medienrecht (München). Zasigurno ih ima još.

U zemljama bivše Jugoslavije čini se da je najdalje otišla Srbija. To je svakako zasluga prof. V. Vodinelića i njegovih vrijednih suradnika koje on posebno uspješno pronalazi. Već smo naveli temeljni udžbenik prof. Vodinelića, a ovdje dodajemo i još jedan posebno vrijedan rad – Novo medijsko pravo u Srbiji, u izdanju Centra za unapređivanje pravnih studija (Beograd, 1998.). Izradu toga rada također je pomagala njemačka udruga “Konrad Adenauer”. Prof. Vodinelić i njegovi suradnici izdali su (u organizaciji Centra za ljudska prava i Centra za usavršavanje pravnih studija) i Model Zakona o javnom informisanju, kojega je Skupština Republike Srbije prihvatila i pretvorila u zakon. Prihvaćen je, na isti način, i Zakon o pristupu informacijama od javnog značaja. Prof. Vodinelić očekuje da će na isti način srpski zakonodavac prihvatiti i ostale modele zakona koje nudi Centar: Model Zakona o zaštiti podataka o ličnosti, Model Općeg Zakona o diskriminaciji.

Prof. Vodinelić je, još za vrijeme bivše federalne države, objavio više avangardnih radova s područja prava ličnosti. On je, matično, profesor građanskog prava pa i njegov profesionalni razvoj upućuje na vezu između građanskog prava, prava ličnosti i medijskog prava. Pravo osobnosti (pravo ličnosti) i pravo medija specijalizirao je u Njemačkoj. Prof. Vodinelić je inače porijeklom iz Istre, rođen je u Zagrebu 1948. godine, a svoju znanstvenu karijeru započeo je na Pravnom fakultetu u Splitu. Godine 1998. je u političkoj čistki izbačen iz Pravnog fakulteta u Beogradu i tada je pristupio osnivanju novog, privatnog Pravnog fakulteta u Beogradu.

¹² Vincenzo Zeno – Zencovich, op. cit., str. 15-17. Istu razliku zapaža i V. Vodinelić (op. cit., str. 15) kada stavlja u uporabu drugi pojam - “sloboda javnog informiranja”.

F. Fechner (op. cit., str. 33-42) govori o slobodi izražavanja kao bitnoj javnopravnoj (ustavnoj) slobodi, ali navodi i nužna ograničenja te slobode. Smatra to izrazom opće kontinentalne filozofsko-pravne koncepcije svih subjektivnih prava.

Neposredne razlike između angloameričke i europsko-kontinentalne pravne škole vidljive su. U Velikoj Britaniji može se napisati doslovno sve, čak i to da djeca princa-prijestolonasljednika nisu njegova djeca. U Francuskoj ili Njemačkoj, gdje su isto tako velike medijske slobode, slične stvari ne bi prošle. One bi otpale zbog, također stvorenih, standarda ograničenja slobode medija.

(1791.) govori baš o “slobodi tiska” (“freedom of speech and of the press”). Isto ponavlja i Deklaracija o pravima čovjeka i građanina iz 1789. godine. Europska pravna tradicija, po prof. Zenu – Zencovichu, drugačija je. Ona naglašava ne slobodu medija kao sredstava informiranja nego slobodu izražavanja građana putem tih sredstava. To doista nije isto i ne može biti isto.

Neposredna konsideracija američkog učenja (o kojoj ćemo u nastavku još i posebno govoriti) jest i to da je sloboda tiska (i svih medija) neograničena, nema prava na ispravak i odgovor na informaciju, ali postoji (ponekad i vrlo radikalno) odgovornost za štetu. Kontinentalna, europska pravna škola preferira drugi put: sloboda medija može biti ograničena, povrijeđeni subjekt ima prvenstveno pravo na moralne oblike satisfakcije (ispravak i odgovor na informaciju), a naknada štete (imovinske ili neimovinske) iznimka je i nije viša od “pravične”.

Sloboda medija jamči se međunarodnim i ustavnim pravom. Tu, i bez obzira na prethodno nijansiranje pojma, ne može biti dvojbe. Radi se o civilizacijskom doseg u čovječanstva od kojega se ne može odstupiti.

Sloboda medija složen je i višeznačan pojam. Na međunarodnom znanstvenom savjetovanju u Trentu (Italija, 2005.¹³), u zaključcima savjetovanja, podvučene su s time u svezi s ovom konsideracijom:

- osnivanje medija mora biti slobodno, tj. mediji se moraju osnivati kao slobodna trgovačka društva privatnog prava
- država (vlast) ne može biti osnivač medija
- radio i televizija mogu biti “javni servis”, ali to nije vlasništvo države¹⁴
- tiskani mediji se organiziraju i otpočinju s radom bez prethodne dozvole vlasti, a radio i televizija dobivaju od države samo dozvolu za korištenje frekvencije (dok je ne dobiju ne mogu početi raditi)¹⁵

¹³ Savjetovanju sam i osobno bio nazočan. Tu je podnijeto i više zasebnih referata koji su svi ujedinjeni u Zborniku pod nazivom: *Diritto di cronaca e tutela dell'onore – Pravo na izvješćivanje i zaštita časti*, Trento, 2005. Neposredan povod savjetovanju bile su tada predložene izmjene talijanskog Zakona o tisku iz 1948. U tom času (a ni do danas) izmjene toga Zakona nisu prihvaćene. Rasprave, referati i zaključci s ovog savjetovanja predstavljaju također bitnu okosnicu ovog našeg rada. U nastavku ćemo ove referate dosta citirati.

¹⁴ “Javna televizija”, “javni servis” i sl. je zapravo kompromis između države i privatne televizije. Prof. Zeno – Zencovich sumnja u solidnost takve konstrukcije (Savjetovanje u Trentu, referat u Zborniku, str. 85 – 97, *La libertà...*, op. cit., str. 47). Ideja je kaže on, dobra, ali se ne ostvaruje, a i previše košta. Izlaz vidi u potpunoj privatizaciji medija, uz odgovarajuću modernu i efikasnu pravnu kontrolu.

¹⁵ Tu se može dogoditi da država “ucjenjuje” radio i TV medije (ne)izdavanjem dozvole na korištenje frekvencije. Izlaz je djelomice u tome da se ta ovlast prenese na neka neutralna tijela (koja se obično nazivaju radiodifuzne agencije), ali je ponekad tu teško izbjeći “prste” države i politike (o tome posebno vidjeti: V. Vodinelić – *Pravo informacijskih tehnologija*, Beograd, 2006.).

- država (zakonodavna i izvršna vlast) ne može svojim aktima ukidati medije niti im može zabraniti rad¹⁶
- pravni status novinara kao medijskih djelatnika uređuju sami mediji i država ne može propisivati uvjete za zvanje novinara¹⁷
- redakcije su slobodne u određivanju uređivačke koncepcije medija¹⁸
- složen odnos između vlasnika medija (nakladnika), redakcije i novinara može se uređivati samo unutarnjim aktima medija¹⁹
- mediji imaju ne samo slobodu oblikovanja informacija, nego i slobodu (pravo) pristupa izvorima informacija²⁰
- mediji moraju (kada sami pribavljaju informaciju) biti zaštićeni (oslobođeni) dužnosti objave izvora informacija²¹
- zabrana monopola (slobode od monopola)²² isto tako treba jamčiti slobodu medija.

2.3. Mediji kao “sedma sila”, “četvrta vlast” i “javno mišljenje”

U javnosti su svi ovi izrazi u dosta frekventnoj uporabi. Za neke je to tek puka metafora (simbolika), za druge dosta značajna, pa i točna konstatacija.

Svi ti pridjevi ne stoje, nisu točni i njih treba demistificirati.

Izraz “sedma sila” izbacio je svojedobno Napoleon. Vjerojatno i bez većih pretenzija. Ni izraz “četvrta vlast” (nakon zakonodavne, izvršne i sudske) ne može opstati. Nitko u medijima (ni nakladnik ni redakcija ni novinari) nema izborni legitimitet i stoga se ni na kakvu vlast ne može pozivati.²³ Isto je s pretenzijom da mediji predstavljaju javno mišljenje.

¹⁶ Ovlasti za to mogu imati smo sudovi, na zdravim načelima pravnog legaliteta.

¹⁷ Problem je ipak otvoren. U Italiji npr. novinar mora imati položen državni ispit. Prof. Zeno – Zencovich (La Libertà..., op. cit., str. 65-66), predlaže da se medije prepusti tržištu koje će samo selekcionirati dobre i loše novinare. Zapaža, međutim, nisku obrazovnu razinu novinara pa čak i nepoznavanje materinjeg jezika. F. Fechner (op. cit., str. 225-226) isključuje da članovi redakcije budu članovi tijela državne vlasti.

¹⁸ Država tu ne smije ni nalogati, a niti sprječavati objavu bilo koje informacije. Iznimka se dopušta samo temeljem sudske odluke. Izvan odluke suda ni građanin – pojedinac nema pravo tražiti objavu bilo čega.

¹⁹ Ovo ćemo pitanje zasebno obraditi (2.6.).

²⁰ U čitavoj Europi je danas prava “poplava” propisa o zaštiti prava na slobodan pristup informacijama. Za tranzicijske zemlje preporuča se da to bude ne samo zakonsko nego i ustavno jamstvo.

²¹ Napose u tzv. istraživačkom novinarstvu novinari i sami pronalaze informacije. Da bi ih se u tome stimuliralo, mora se jamčiti pravo neodavanja izvora informacije.

²² Država ne smije imati nikakav monopol, ali monopolski položaj ne smiju imati ni pojedinci ni pravne osobe. Ovo posljednje je čak veći problem. O zabrani medijskih monopola već se razvilo i posebno pravo (medijsko kartelno pravo). O tome više: F. Fechner, op. cit., str. 158. Isto – J. Petersen, op. cit., str. 123-134.

²³ V. Zeno – Zencovich, op. cit.

Njihovo je mišljenje, naprotiv, samo (subjektivno) mišljenje njihovih nakladnika, redakcije i novinara.

Prof. Zeno – Zencovich²⁴ posebno upozorava na pogubnost vrlo izražene tendencije u medijima da se ponašaju kao vlast (“La stampa come potere”). Za to, kaže on, ne samo da nemaju izborni legitimitet nego (u slučajevima kada si ta svojstva prisvajaju) djeluju kao posve nekontrolirana vlast. Ni opozicija, a napose ne neformalne grupe, nemaju pravo nastupati s pozicije vlasti i kao vlast. Vlast u demokratskom društvu obnašaju samo oni koji su dobili izbore i imaju izborni legitimitet.²⁵

Isto vrijedi i za mit o “javnom mišljenju” (*opinione pubblica*). Ljudi sve manje čitaju novine, sami biraju koje će čitati, ponekad pročitaju samo manji dio novina, itd. Sami ne kreiraju novine ni druge medije pa doista nema osnove tvrditi da bilo koji medij (a niti svi zajedno) predstavlja mišljenje svih ili većine ljudi.²⁶

Institucionalno (zakonski) nijedna država svijeta ne daje medijima nijedan od ovih statusa. To si, bez osnove, prisvajaju sami mediji.

2.4. Informacija kao proizvod

Prethodno opisana nužnost demistifikacije medija dovodi do jedne daljnje, vrlo zanimljive konsideracije: mediji su trgovačka društva koja, kao i sva druga trgovačka društva privatnog prava, rade za dobit (profit) i tu dobit ostvaruju prodajom informacija kao svojih proizvoda. To je okolnost od koje ne treba bježati, a koja i nije tako loša. Sadrži u sebi, naprotiv, mnogo toga dobrog. Dobri aspekti ove konsideracije napose su ovi:

²⁴ V. Zeno – Zencovich, op. cit.

²⁵ Na Savjetovanju u Trentu posebno je uočena pojava u tranzicijskim zemljama: tu ne samo izborni nego i povijesno poražene snage (komunističke partije, tajne policije i sl.) nastoje kroz medije (i vlašću nad medijima) ne samo kompenzirati povijesni gubitak nego i zadržati ili vratiti vlast. Otuda zahtjev za transparentnošću (javnošću) vlasničke strukture medija. U zemljama tranzicije svi su mediji (da se ukloni vlasništvo države) na brzinu privatizirani, a u tim privatizacijama stari kadrovi su dosta “uspješno” zadržali svoja mjesta.

²⁶ Teorija o medijima kao “javnom mišljenju” ima i danas dosta pobornika. Toj tezi prof. Zeno – Zencovich gotovo sarkastično suprotstavlja retoričko pitanje zašto se onda ti mediji (koji bi, dakle, trebali predstavljati mišljenje svih ili većine ljudi) nisu oduprli zlodjelima nacista i ratovima koji su samo vodili uništavanju čovječanstva (op. cit., str. 29-31).

U jednom svom ranijem radu je prof. Zeno – Zencovich (*Informazione – profili civilistici*, Torino 1993.) uočio nužnost i neophodnost gotovo potpuno privatističkog (privatnopravnog) tretmana medija.

Na njemačkom pravnom području F. Fechner (*Medienrecht*, op. cit., str. 14-15) ističe da je suzbijanje ovakvih tendencija u razvoju medija zapravo dosljedno inzistiranje na tezi o slobodi medija. Ambicijom prevođenja u “četvrtu vlast” ili u izražavanje “javnog mišljenja” mediji prekoračuju (čak zloupotrebljavaju) ustavno jamstvo slobode medija. Vlast (definitivno) pripada samo izbornim pobjednicima i nitko drugi (pa ni mediji) ne može sebi prisvajati prerogative vlasti, ignorirati ili omalovažavati odluke vlasti. Slobodna je, dakako, kritika odluka vlasti.

- privatna inicijativa jamči veću poduzetnost, produktivnost i efikasnost u radu
- mediji kao trgovačka društva privatnog prava ne opterećuju državni proračun (jer je sva dobit njihova, ali su njihovi i svi rizici lošeg poslovanja, pa i rizik stečaja)²⁷
- međusobna konkurencija (mnostvo i pluralizam medija) treba jamčiti veću profesionalnu kvalitetu medija
- privatna inicijativa (privatno vlasništvo nad medijima) također jamči (ili treba jamčiti) slobodu medija, napose slobodu od ingerencija državnih ili para državnih tijela.

Na taj način doista prestaje “bajka” o medijima kao pronositeljima ustavnih sloboda i prava na slobodno izražavanje. Mediji, danas napose, misle prije svega na sebe i svoj profit. To je posljedica povijesnog razvoja medija, multiplikacije medijskih sredstava, pa i povijesno prevladane uloge da bez medija nema slobode izražavanja.

Ovakav privatistički koncept medija ipak zahtijeva i određenu državnu kontrolu, prije svega baš zbog zadržavanja toga istog privatističkog koncepta koji bi npr. mogao biti ugrožen bilo čijim monopolom u medijskom prostoru.

Država, nadalje, putem sudbene vlasti, također mora voditi računa o tome da se vrlo liberalistička koncepcija slobode medija ne pretvori u ugrožavanje slobode drugih.²⁸

Mediji, da bi opstajali na tržištu, sve više pribjegavaju reklamama i zabavama. Država im to mora tolerirati kada se već oslobodila bilo kakvih proračunskih obveza prema njima. Oglašavanje (reklamiranje) u medijima poseban je problem.²⁹

²⁷ Država ne smije pokrivati gubitke bilo koje medijske kuće (Savjetovanje u Trentu, 2005.). Baš nijedne, jer financijska pomoć bilo kojem mediju znači diskriminaciju svih drugih. Praksa bivših država komunizma (pa i SFRJ) bilježila je masovno pokrivanje gubitka medijskih kuća.

²⁸ Tržišna borba, ponekad i nesmiljena, vrlo često traži “pikantne informacije” koje onda zadiru u osobnost građana i pravnih osoba. Prof. Zeno – Zencovich (*La libertà...*, op. cit., str. 115-121) s pravom fokusira prostor mogućeg konflikta medija i građana: javni moral, civilizirani građanski suživot i sigurnost države. V. Vodinelić (*Pravo masmedija*, op. cit., str. 69-95) razlikuje dvije vrste zabrana. Zabrane u javnom interesu odnose se na govor mržnje, propagandu rata i nasilja, pornografije, zaštitu maloljetničke i državne tajne, dočim se zabrane u privatnom interesu odnose na zaštitu osobnosti (ličnosti), napose prava na čast i ugled, privatnost i identitet.

²⁹ Neki mediji (radio, a napose televizija) nezamislivi su bez djelatnosti zabave i reklamiranja. Za medije u privatnom vlasništvu ne smije biti nikakvih ograničenja u pogledu opsega ovih djelatnosti. Za javnu televiziju traži se “umjerenost” (Savjetovanje u Trentu, 2005.). Zabava i reklama, međutim, sadržajno nisu izuzete od određene pravne kontrole. One, u pravilu, nisu vezane zahtjevima istinitosti, točnosti i potpunosti, ali uz prethodni uvjet da se javno naznači da je riječ o zabavi i reklamama, a ne o informiranju u užem smislu riječi (tako i V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 113-117). Zabavnim programima televizije prof. Zeno – Zencovich (op. cit., str. 47) posebno suprotstavlja prigovor da u tom slučaju mediji i nisu akteri informiranja nego netko drugi (glumci, pjevači) koji nema ovlast informiranja.

2.5. Uloga medija u javnom životu

Mediji, iako u prethodno opisanom (i danas prevladavajućem) privatističkom konceptu, imaju primarno pravo raditi za vlastitu gospodarsku (ekonomsku, financijsku) dobit, neizravno ipak ostvaruju i, posebno važnu, opću misiju – prijenos informacija.

Živimo u informacijskom i informatičkom vremenu. Svijet je danas postao društvo informacija. Pravo na dobivanje informacije pravo je građana. To nije ni pravo ni obveza medija. Mediji imaju pravo davati informacije koje im donose dobit, a ne sve informacije. Obvezu organiziranja prijenosa (svih) informacija ima država. Ona koja inače, po suvremenim standardima, ne smije biti vlasnik medija.

Taj (barem prividni) dijalektički antagonizam je ipak dosta razumljiv. Država mora stvarati uvjete da se odgovarajući gospodarski subjekti bave djelatnošću prijenosa informacija i da se do zainteresiranih subjekata (korisnika informacija) prenose sve informacije. Država ove važne i složene ciljeve može postizati na više načina:

- poticanjem pluralizma i međusobne konkurencije medija
- propisivanjem jednostavnih, blagih i financijski jeftinih uvjeta za osnivanje medija
- poštivanjem autonomije medija
- odricanjem od prava na zatvaranje “nepoćudnih” medija³⁰
- propisivanjem i zaštitom dostupnosti izvorima informacija³¹ i

³⁰ Nisu u pitanju samo tzv. izravni oblici zabrana i naredbi za prestanak rada medija. Mnogo su opasniji oni perfidni oblici kojima se postižu isti ciljevi: veliko oporezivanje, naglo podizanje poreznih obveza, propisivanje i dosuđivanje enormno visokih novčanih kazni i obveza naknade štete, nepoštivanje vlasničkih i ugovornih prava medijskih kuća bez čega one ne mogu raditi i sl. (tako i V. Vodinelić: *Pravo masmedija*, op. cit., str. 47). Razvijeni svijet je ovakve “manifetluke” već nadišao, ali tu i tamo jave se ipak neki recidivi takvih nastojanja (Savjetovanje u Trentu, 2005.).

³¹ Pravo pristupa informacijama, koje smo mi prethodno već istakli, doista zaslužuje spominjanje i u ovom kontekstu problema. To nije samo izraz slobode medija nego i uvjet ostvarivanja socijalne uloge informiranja. No, a to je važno znati, pravo na slobodni pristup informacijama nije samo (ekskluzivno) pravo medija. To je, prije svega, pravo svih građana, a (u sklopu toga) onda i medija.

Mediji informiraju, ali imaju i pravo biti informirani (V. Zeno – Zencovich, *La libertà...*, op. cit., str. 145-146). Iznad svega “pravo biti informiran” pripada građanima.

Bez prava na pristup informacijama mediji ne mogu funkcionirati. Države im moraju priznati ne samo opće (načelno, apstraktno) pravo na to već organizirati ovo pravo kao subjektivno građansko pravo za koje postoji i neposredna, izravna i hitna sudska zaštita. Nijedna medijska kuća ne smije biti privilegirana u dobivanju informacija, a izvori informacija za povredu ove obveze medijima trebaju odgovarati i materijalno. Izvori informacija sami nisu dužni davati informacije (parlamenti npr. nisu dužni održavati javne sjednice, sudovi uz dozvolu omogućavaju praćenje ili snimanje rasprave i sl.). Izvori informiranja ne mogu se obvezivati na davanje informacija koje bi, po svom obimu, opterećivale njihov redovni rad (Savjetovanje u Trentu, 2005; slično i V. Zeno – Zencovich, op. cit., str. 145; također i V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 41-43). Sa svojim suradnikom Sašom Gajinom prof. Vodinelić je svoje

- čvrstim i stabilnim pravnim i sudbenim sustavom koji jamči stabilnost Ustavom i zakonima zajamčenog pravnog statusa medija.

No, na sociološkom planu, važno je znati da (više) nisu samo mediji oni koji informiraju građane. Vlast, poduzeća, sudovi i dr. mogu i sami izravno davati informacije o sebi i svome radu (biltenima, brošurama, otvaranjem web-stranica na internetu).³²

2.6. *Pravni status novinara*

Ideje i zakonske regulacije pravnog statusa novinara (kao djelatnika u medijima) variraju između dviju krajnosti: prva bi se sastojala u tome da je to isključivo pitanje tržišta (i da sve treba prepustiti ugovoru o radu), druga zagovara ekskluzivni status novinara izjednačen npr. s pravima parlamentarnih zastupnika.

Prva opcija, u osnovi potpuno liberalistička, danas se više gotovo i ne čuje. Nju je drastično pregazilo vrijeme pa novinaru – želi li uživati neograničenu slobodu u vođenju medija – preostaje samo to da sam osnuje vlastito medijsko sredstvo. To pravo ima kao i svaki drugi građanin. Ideja o ekskluzivitetu statusa novinara, konkretno ova o izjednačavanju sa statusom parlamentarnih zastupnika³³, želi osigurati novinarima maksimalnu slobodu i zaštitu (maksimalnu neodgovornost). Razumno rješenje mora se i ovdje tražiti između navedenih dviju krajnosti. Nema dvojbe da je novinarstvo intelektualna djelatnost³⁴ i da – bez obzira na ovisnost novinara od poslodavca – osobnost (personalnost) novinara igra veliku ulogu u konačnom oblikovanju informacije kao medijskog proizvoda.

Određivanje koncepcije medija, tzv. sloboda koncepcije,³⁵ pripada

teze posebno obrazložio u drugom radu (Vodinelić – Gajin: *Slobodan pristup informacijama – ustavno jamstvo i zakonske garancije*, Beograd, 2004.)

³² “I media non mediano più” (“Mediji više ne posreduju”), konstatira prof. Zeno – Zencovich (*La libertà...*, op. cit., str. 127) i tu frazu (koja je u osnovi ipak samo još jedna metafora) valja shvatiti kao stav da mediji više nisu jedina sredstva informiranja i da će u budućnosti sve manje biti nositelji socijalne uloge prijenosa informacija. Ipak, objektivno govoreći, još će dugo vrijediti pravilo da su mediji najvažnija i pretežita sredstva prijenosa informacija.

³³ Tako - Franco Abruzzo: *Diffamazione a mezzo stampa* (una riforma possibile che bilanci diritto di cronaca e tutele della dignità della persona (Klevetanje preko štampe – moguća reforma koja bi uravnotežila odnos između prava na informiranje i zaštitu osobnih sloboda), Bema, 2006.

F. Abruzzo je predsjednik Udruge novinara Lombardije, a po struci je pravnik. Zagovara jednaku slobodu novinara i parlamentarnih zastupnika (tezom da ako za iznošenje nekog podatka ne odgovara zastupnik ne bi trebao odgovarati ni novinar). Parlamentarni imunitet, međutim, ne postoji zato da bi parlamentarci bili izvan pravne odgovornosti nego postoji samo zato da ne odgovaraju (ne budu procesuirani) dok im traje svojstvo zastupnika. Zato ne može postojati nekakav “novinarski imunitet”.

³⁴ V. Zeno – Zencovich, *La libertà...*, op. cit., str. 63.

³⁵ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 49.

vlasniku medija. Tu koncepciju novinar ne određuje niti ju ima pravo određivati. On ju može samo prihvatiti ili ne prihvatiti.

Vlasnici (poslodavci, nakladnici) ipak ne oblikuju konkretan (svakodnevni) sadržaj konkretnog medija. Ta tzv. unutarnja sloboda³⁶ medija pripada redakciji medija. Dakako, redakciju medija postavlja (i smjenjuje) vlasnik. No, u svakodnevnom djelovanju redakcija se predstavlja kao zasebno, stručno tijelo gdje joj stručnost osigurava i određenu (faktičku) neovisnost od vlasnika.

I vlasnik (poslodavac, nakladnik) i redakcija medija predstavljaju potencijalnu opasnost za slobodu novinara. Novinaru kao medijskom djelatniku čak je vlasnik i manji "protivnik", jer određuje samo okvirnu koncepciju medija koju je novinar i prihvatio onoga časa kada je prihvatio raditi u tom mediju. Redakcija medija može mnogo više ugrožavati slobodu novinara. Ona konkretno odlučuje koji će uradak novinara prihvatiti (objaviti) ili ne, a nerijetko i daje točno određene naloge kako taj uradak mora izgledati. U redakciji, štoviše, posebno "strši" urednik, odnosno glavni urednik medija.³⁷ Redakcija može odbiti, ne objaviti neki prilog novinara, ali zbog sadržaja priloga novinara ne smije kazniti (izbaciti s posla, premjestiti, umanjiti mu plaću i sl.). Ne smije ni samo kratiti, mijenjati i preoblikovati sadržaj priloga novinara, jer je novinarski rad vrlo blizak autorskom radu. Napose se novinaru ne može nalogati pisanje koje bi bilo protivno etičkim uvjerenjima novinara.³⁸

Pristup novinarskoj profesiji morao bi biti slobodan. Ideja (danas prevladavajuća) da o kreiranju uvjeta za novinarsku profesiju odlučujuću ulogu ima medijsko tržište – po nama – ipak ne slijedi (pravilnu) izvornu tezu o novinarstvu kao intelektualnoj djelatnosti. Što bi npr. bilo kada bi isključivo tržište odlučivalo tko će se baviti kardiokirurgijom?! U visokorazvijenim zemljama tržište dosta pravilno samo "filtrira" prave kadrove za novinarstvo. Tu (i bez heteronomnih državnih propisa) sami mediji kreiraju visoke stručne standarde: fakultetska sprema, poznavanje više stranih jezika, poznavanje informatike, stručne provjere itd. Tržište, tamo gdje ono doista funkcionira, pokazuje i jednu posebnu prednost ovakvog načina stvaranja novinara: stvara novinare "s filingom" za struku. U svakom intelektualnom radu to je doista vrlo važno. U manje razvijenim (napose tranzicijskim) zemljama teško je slijediti ovakav liberalni koncept

³⁶ V. Vodinić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 49-50.

³⁷ Funkcija "glavnog urednika" medija smatra se recidivom povijesti (Savjetovanje u Trentu, 2005.). Potječe iz vremena totalitarnih režima koji su preko glavnih urednika osiguravali provedbu politike izvršne vlasti. Zato prevladava sve više stav (poziv) da instituciju glavnog urednika treba napustiti. Na Savjetovanju se ipak čula i suprotna teza: da zloraba glavnih urednika u prošlosti sama po sebi ne znači nepotrebnost institucije glavnog urednika. On bi, u jednoj ipak demokratskoj viziji, bio samo rukovoditelj (šef) redakcije, a ne veza s izvršnom vlašću.

³⁸ Zaključci Savjetovanja u Trentu, 2005.

regrutiranja novinara. Tu, u pravilu, relevantni odnosi (vlast – vlasnik – redakcija – glavni urednik – novinar) nisu još pravilno “posloženi”, pa bi prepuštanje tržištu izazivalo samo nove nesporazume. Preporuča se³⁹ dozirana intervencija države, kako u propisivanju uvjeta za zvanje novinara tako i u određivanju prava, ali i obveza novinara.

Za pojedinačna prava novinara bilo bi stoga napose važno podvući ove konsideracije:

- poslodavac (vlasnik nakladnik) određuje koncepciju medija, pa novinaru (koji želi sklopiti ugovor o radu s poslodavcem) preostaje samo prihvatiti ili odbiti tu koncepciju
- o prijemu novinara u radni odnos odlučuje sam vlasnik
- vlasnik također sam slobodno određuje i redakciju kao i glavnog urednika medija
- u radnopravnom smislu novinar ima obvezu slijediti uređivačku koncepciju redakcije, ali mu se ne može nalagati izrada uradaka protivnih njegovim etičkim uvjerenjima ni vršiti bilo kakvo “prekrajanje” njegovih priloga.⁴⁰

Napeti odnosi između vlasnika, redakcije i novinara nisu redovna pojava. Pravilo koje se očekuje (i koje najvećim dijelom i postoji) jest puno ili barem pretežito suglasje u ovim odnosima.

U tom smislu medijske kuće moraju uživati ove slobode:

- slobodu informiranja (slobodu objavljivanja onoga što žele objaviti)
- slobodu pristupa izvorima informacija (uz pravo na neodavanje izvora informacije)⁴¹
- slobodu objavljivanja (distribucije) informacija
- slobodu od bilo kakve preventivne kontrole (cenzure)⁴².

Ovako visokom standardu prava i sloboda moraju, međutim, odgovarati i određene obveze. O tome ćemo u nastavnom poglavlju.

³⁹ Isti Zaključci.

⁴⁰ Nije slučajno da su se prvi instituti za medijsko pravo pojavili u sklopu instituta za autorsko pravo. Moralno pravo autorstva štiti autora djela od mogućih “izvrtanja” sadržaja i oblika njegova djela. Mnoge stečevine autorskog prava primjenjive su i na području medijskog prava. Novinarsko djelo je, u toj projekciji, “tik” do autorskog djela.

⁴¹ Ovo pravo valja posebno apostrofirati u svjetlu ideje o tzv. istraživačkom novinarstvu. Tu novinar sam prikuplja informacije, ne čekajući da mu bilo tko dade informaciju. Sam koncept nije sporan, ali otvara – u većoj mjeri – osjetljivost odnosa s pravima drugih, napose s pravom građana na zaštitu osobnosti. Anarhistički shvaćeno istraživačko novinarstvo može se lako pretvoriti u opasno sredstvo gaženja slobode ljudi.

⁴² Cenzura je, dakle, zabranjena svim relevantnim međunarodnim i državnim propisima. Više o pojmu cenzure vidjeti kod V. Vodinelića (*Pravo masmedija*, op. cit., str. 19). Službeno – cenzure više nema nigdje, ali tu i tamo ona faktički ipak postoji. Čak je ona rjeđa od službenih organa, vlasti, češća je i opasnija ona koja dolazi od neformalnih grupa (moćnih pojedinaca, mafije i sl.). Nužnost zabrane cenzure podvlači i J. Petersen (op. cit., str. 29-34). F. Fechner također (op. cit., str. 47).

2.7. Opseg slobode medija

Sloboda medija doista je prevažan uvjet za razvoj čovječanstva u slobodi i demokraciji. Mnoge smo aspekte tih sloboda prethodno obradili i naglasili. Priklanjamo se i danas prevladavajućem stanovištu o nužnosti visoke slobode izražavanja putem medija. Ovome dodajemo još samo to: sloboda informiranja ne znači samo slobodu iznošenja činjenica; ona također znači i slobodu komentiranja tih činjenica (slobodu izražavanja mišljenja).⁴³ Nema slobode medija bez slobode izražavanja (komentiranja) i u tome smislu V. Vodinelić s pravom razlikuje tri temeljna oblika medijske djelatnosti: obavješćavanje (objavljivanje vijesti), obrazovanje (edukaciju) i zabavu (razonodu). Sve je ovo obuhvaćeno slobodom medija.

Povijest demokratskog svijeta je i u znaku slobode medija. No, ta ista povijest (napose najnovija) ukazuje i na prve ozbiljne "pukotine" u ovoj modelski besprijekornoj koncepciji slobode medija. Bitni prigovori koji se u tom pravcu mogu uputiti⁴⁴ bili bi sljedeći:

- mediji, u pravilu, nisu bili brana pojavi totalitarnih režima, naprotiv takvim su režimima vrlo često služili
- mediji, također dosta često, predstavljaju "produžene ruke" neformalnih centara vlasti
- posebno mediji, bez obzira na konkurenciju medija, predstavljaju izvor krivih, a ne pravih informacija, napose krive ili pogrešne edukacije (interpretacije činjenica), i
- mediji, vrlo često, vrše izravan napad na čast i slobode građana⁴⁵.

Ove konsideracije opravdavaju konstrukciju ideje i prakse o ograničavanju slobode medija. Pritom je vrlo važno imati na umu da je sloboda medija pravilo, a da je ograničenje slobode samo iznimka od toga pravila. Iznimka može biti primjenjivana samo pod jasno određenim pretpostavkama.

Međunarodni izvori medijskog prava upućuju⁴⁶ na tri bitna uvjeta ograničavanja slobode medija:

- ograničenje se može propisivati samo zakonom

⁴³ V. Vodinelić: *Pravo masmedija*, op. cit., str. 26-27. Nije ipak ista razina odgovornosti za "činjenice" i za "mišljenje". V. Zeno – Zencovich (*La libertà...*, op. cit., str. 23-25) pravi razliku između činjenica (*fatti*) i mišljenja (*opinioni*). Činjenica (*fatto*) je ono što se stvarno dogodilo pa iznošenje toga ne može podlijetati ni ograničavanju slobode medija niti predstavljati razlog za bilo kakvu odgovornost medija (barem u načelu). Mišljenje (*opinione*) je već drugo. To je "oblikovanje", "modeliranje" činjenica i tu odgovornost mora biti veća.

⁴⁴ Zaključci Savjetovanja u Trentu, 2005.

⁴⁵ Već smo naveli kritički vapaj prof. Zene – Zencovicha koji, zbog tih razloga, traži (doduše, više metaforički) gušenje slobode tiska. On se otvoreno zgraža nad pojavom otrovnih, velenoznih i netočnih informacija ciljano uperenih na slobodu pojedinca. Od te pošasti nije pošteđen gotovo nitko, pogađa sve strukture, od čuvara plaže do šefa države. Novinari od toga jedino pošteđuju – novinare (!), (V. Zencovich, *Alcune ragioni...*, op. cit., str. 27).

⁴⁶ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 57-60.

- može se propisivati samo radi ostvarenja nekih interesa i
- samo ako je neophodno za ostvarivanje tih interesa.

Ti su uvjeti, moguće, dosta općeniti. Zato Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda predviđaju (taksativno!) moguća ograničenja slobode medija:

- zaštita prava i ugleda drugih osoba
- očuvanje autoriteta i nepristranosti suda⁴⁷
- nacionalna sigurnost
- javno zdravlje
- javna sigurnost
- javni poredak⁴⁸
- sprječavanje nereda ili kriminala
- sprječavanje otkrivanja obavještenja dobivenih u povjerenju.

Sloboda medija (sloboda novinara kao medijskih djelatnika) ograničena je danas sve više i jednim novim standardom – obvezom postupanja u skladu s pravilima novinarske struke. Riječ je o tzv. novinarskoj pažnji.⁴⁹ Propust te pažnje također predstavlja osnovu za pravnu odgovornost medija. Postupanje s dužnom pažnjom ne znači obvezatno iznošenje istine. To bi onda bilo isto što i cenzura. Dužna se pažnja prekoračuje samo onda kada se uz pažljivo postupanje mogla izbjeći informacija koja podliježe pravilima o ograničavanju medijskih sloboda.

Standarde “novinarske pažnje” moraju, prije svega, izgraditi sami novinari.⁵⁰ Tek su na drugom mjestu tu sudovi.⁵¹

⁴⁷ Sudbena vlast nije slučajno na toj listi prioriteta. Sudovi primjenjuju pravo, dakle, ulaze u veće rizike od zakonodavne i izvršne vlasti koje (samo) donose pravo, odnosno primjenjuju ga u više ili manje nespornim situacijama. Napad na pravni sustav je stoga najviše izražen kroz napade na sudbenu vlast. Neformalnim, ali ponekad vrlo utjecajnim centrima moći naročito odgovara diskreditiranje sudbene vlasti kako bi oni mogli ostvariti svoje ciljeve.

⁴⁸ Javni poredak je pravi “sukus” (koncentracija) određenih prinudnih pravila pravnog sustava od kojih pravni poredak ne može odstupati. To je, i za razvijene države svijeta, vrlo teška konstrukcija.

⁴⁹ V. Vodinić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 89. F. Fechner (op. cit.) u ova pitanja ne ulazi, ali naglašava (str. 40 – 41) nužnost primjene općih pravila o odgovornosti.

⁵⁰ U pravilu to se odražava kroz tzv. kodekse novinarske etike. Talijanski kodeks (*Codice deontologico dei giornalisti* od 3. kolovoza 1998.) je u tom smislu vrlo kratak (13 članaka) i dosta općenit. Mnogo dalje otišli su npr. u Srbiji prof. V. Vodinić i njegov suradnik S. Gajin koji su predložili (Beograd, 2005.) Model Kodeksa novinarske struke. Predloženi Model (tiskan i na engleskom jeziku) sadrži 37 stranica, također sadrži četiri bitna dijela (Novinarska pažnja, Integritet novinara i urednika, Prikupljanje i objavljivanje informacija i Obziri prema drugima) i ne koristi oblik članaka. Novinarska pažnja se definira kao postupanje “s pažnjom primjerenom okolnosti”. To je “pažnja dobrog novinara”.

⁵¹ Prof. Zeno – Zencovich i njegov suradnik Rosalba Bitetti sakupili su čak 286 presuda suda u Rimu o slučajevima povrede časti građana (Analisi di 286 sentenze sulla lesione della reputazione rese dal Tribunale di Roma, 1997. – 2006.). Ovakav empirijski put je možda i najbolji način da se oblikuju sudski standardi pojma “novinarske pažnje”.

3. Odnos prava osobnosti i medijskog prava

3.1. Razlozi za analizu odnosa prava osobnosti i medijskog prava

Prethodna analiza omogućuje nam nastavak raspravljanja. Ona je pokazala bitne konsideracije koje valja imati na umu: da je pravilo o medijskim slobodama načelo od kojega se može samo iznimno odstupati, da su ta odstupanja taksativno određena i da – pod uvjetom da razlog za odstupanje od načela postoji – konkretna pravna odgovornost novinara zavisi od postojanja još jedne pretpostavke – propusta dužne novinarske pažnje.

Na ovome mjestu ističemo da je jedan od međunarodno prihvaćenih razloga za odstupanje od načela slobodnog medijskog izražavanja i “zaštita prava i ugleda drugih osoba”. Svačija sloboda je – po naravi stvari – ograničena slobodom drugog. U tom smislu izraz o zaštiti “prava drugih osoba” djeluje kao ponavljanje ovog standarda. No, već riječ i “... ugleda drugih osoba” upućuje na nešto specifično – na povredu prava osobnosti (prava ličnosti) s obzirom na to da je pravo na ugled sastavni dio prava osobnosti.

U konkurenciji više podjednakih prava (prava na slobodno izražavanje, zaštitu prava osobnosti) treba izvršiti konkordaciju ovih prava.⁵² Pritom se ne može misliti na to koje će se od ovih prava žrtvovati – nego mora postojati cilj da se oba prava ostvaruju. U tom slučaju, dakako, uz određeno razmjerno umanjenje po obujmu. Isključiti, međutim, ne valja ni to da se jednom od ovih prava ponekad dade prioritet u odnosu na drugo pravo. Taj izbor mora biti vrlo pažljivo proveden i temeljen na jasnim kriterijima.

Povijesno gledano pravo osobnosti mlađe je od medijskih sloboda. Na neki način pravo osobnosti intervenira u uvjetima kada se (pod parolom o medijskim slobodama) već jako “udomaćila” praksa nekažnjivog zadiranja u prava i slobode ljudi. Svaka promjena stvorenih navika ponekad je teška i bolna.

Tu je također i pitanje je li utvrđivanje propusta dužne novinarske pažnje činjenično ili pravno pitanje. Ako je činjenično, onda sudac može u tom pravcu koristiti posebne vještake, poznavatelje novinarske struke. U protivnom je pak to isključivo u domeni primjene prava, bez pozivanja na ekspertne nalaze poznavatelja novinarske struke.

Praksa jedva da poznaje korištenje “vještaka novinarske struke”, mada svi teoretski razlozi govore u prilog tome. Novinarstvo je specifično zanimanje, novinari koriste vrlo sofisticirana sredstva tehnologije, djeluju u sferi frenetične razmjene informacija i sl. U takvim uvjetima teško je braniti tezu da je “novinarsko ponašanje” samo pravni pojam odnosno da kriterije te pažnje može ustanovljavati sudac sam.

U medijskom pravu su i suci manje – više needucirani. Medijsko pravo se tek pojavilo, a ono nije “tradicionalno” pravo. To bi trebao biti razlog više za korištenje “vještaka novinarske struke”.

⁵² V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 80.

Izbor vrijednosti (sloboda izražavanja ili zaštita prava osobnosti) donosi i teškoće druge vrste: svi narodi, sve sredine i sve države imaju po prilici isti koncept slobode izražavanja, ali nemaju isti koncept osobnih sloboda. Utješno je u tom pravcu da upravo u zemljama najviših medijskih sloboda postoji i najveći doseg u zaštiti prava osobnosti. To znači da je konkordacija ovih prava u visokom stupnju moguća.⁵³

3.2. Sukob prava osobnosti i medijskog prava

U pravu osobnosti do danas nije prevladana dilema postoji li jedno (opće) pravo osobnosti ili postoji više zasebnih prava osobnosti (na život, zdravlje, čast, identitet, privatni život, itd.). Problem je ponekad pseudoproblem (jer ne stvara veće praktičke poteškoće), a ponekad izaziva nedopustiva nerazmijevanja prava osobnosti.⁵⁴

Kao što je poznato, njemačka pravna škola preferira koncept općeg prava ličnosti (*allgemeines Persönlichkeitsrecht*). Pojam seže do 19. stoljeća kada je veliki njemački pravnik Kohler definirao pravo osobnosti kao “pravo na osobno dostojanstvo”. U konceptu općeg prava osobnosti (općeg prava ličnosti) valja stoga govoriti o sukobu medijskog prava i prava na osobno dostojanstvo. Tamo gdje pak prevladava koncept više pojedinačnih prava osobnosti, valja konkretnije fokusirati neka od tih prava koja su u koliziji s pravom medijskih sloboda.

⁵³ V. Zeno – Zencovich, *La libertà...*, op. cit., str. 120. Prof. Zeno – Zencovich pritom ukazuje i na pojavu tzv. negacionista koji iznova dovode u pitanje već nastale stečevine (npr. tvrdnjom da holokausta nije bilo nastoje relativizirati dosegnuti stupanj osjetljivosti na pojave antisemitizma). To, kaže Zeno – Zencovich, nije bezazleno poput toga što npr. i dalje ima onih koji ne vjeruju da se Zemlja kreće oko Sunca. Oni koji uskravaju nacističku ideologiju mnogo su opasniji od toga i ne mogu biti prepušteni općem mišljenju javnosti nego moraju odgovarati pred sudom s obzirom da predstavljaju izravnu ugrozu ljudskih prava i prava osobnosti.

Prigodom usmenog izlaganja na Savjetovanju u Trentu (Trento 2005.) prof. Zeno – Zencovich je upozorio i na to da su mnoga dostignuća na području prava osobnosti dosta krhka (fragili), jer se često iznova postavljaju pitanja o smislu njihova postojanja. Neki razlozi državne sigurnosti koriste se (ponekad i s nedopustivom lakoćom) kao izgovor za čeprkanje po privatnom životu pojedinca. Briga o sigurnosti države je onda samo paravan za zadovoljavanje morbidnih znatiželja onih koji su u prilici provjeravati nečiji osobni život. U prethodnom radu iz 1990. (*Alcune ragioni ...*, op. cit., str. 69) prof. Zeno – Zencovich je izrijeком naveo da poštivanje načela privatnosti (*riservatezza individuale*) znači i načelo neobjavljivanja podataka o životu pojedinca.

⁵⁴ O tome vidjeti naš rad “Pravo osobnosti u ZOO” (“Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci”, op. cit., u bilješci br. 1). Također naš rad “Naknada neimovinske štete zbog povrede ugovora”, Zagreb – Narodne novine 2005. Tu smo citirali jednu rješidbu VSH gdje jednom mladom oštećeniku nije priznato pravo na naknadu neimovinske štete zbog gubitka spolne sposobnosti. Stav Suda je bio da Zakon to “ne poznaje”, pri čemu se zaboravilo da Zakon poznaje (u istom čl. ZOO-a, ZOO iz ‘78/91.) pojam “prava ličnosti” i da je pod time trebalo prepoznati i konkretni slučaj s obzirom da je gubitak spolne (reproduktivne) sposobnosti jedna od najtežih povreda prava ličnosti.

Prof. Vodinelić⁵⁵ smatra da postoje tri prava ličnosti (prava osobnosti) koja su najčešće u sukobu sa slobodom medija: pravo na čast i ugled, pravo na privatnost i pravo na identitet. Na drugom mjestu⁵⁶ prof. Vodinelić i njegovi suradnici proširuju ovu "zonu sukoba" još i na (novo) pravo zaštite podataka o ličnosti kao podvrste prava na privatnost.

Za prof. Zenu-Zencovicha⁵⁷ (budući i Italija ima pluralistički koncept prava osobnosti) medijsko pravo slobode izražavanja u kontrastu je s pravom pojedinca na zaštitu osobne reputacije ("la lesione della reputazione").

F. Fechner,⁵⁸ mada primarno profesor javnog prava, posvećuje čitavo poglavlje odnosu prava osobnosti i prava medija (Persönlichkeitsrecht und Rechtsschutz gegenüber Medien).

Napose je neizbježan sukob medijskih sloboda i zaštite podataka o ličnosti. Tu je koegzistencija (konkordacija) jako otežana i čini se gotovo neizvodljivim cilj da se podjednako ostvaruju i pune medijske slobode i puna zaštita podataka o ličnosti. Nešto od toga treba ponekad žrtvovati, a vrlo je nejasno po kojim kriterijima to treba činiti.

3.3. Mogućnosti razrješavanja sukoba između medijskog prava i prava osobnosti

Analizu sukoba medijskih sloboda i prava osobnosti moramo ovdje produbiti.

Pravo na privatnost je doista pravo na neobjavljivanje (nedivulgaciju) podataka o privatnom životu neke osobe. To su oni podaci (o zdravlju, bolesti, osjećajima i sl.) koje ta osoba želi "samo za sebe". Tu se ta osoba na neki način "povlači" iz javnog života.

Kod prava na identitet stvari stoje gotovo suprotno. Tu osoba "izlazi" u javni život i želi pred drugim biti predstavljena onakvom kakva ona jest. Problem je u tome što se identitet osobe tijekom života mijenja, ne samo fizički nego i intelektualno. Ljudi mijenjaju (i mogu mijenjati) i uvjerenje, čak i o temeljnim pitanjima života i egzistencije. Nejasno je onda ponekad koji je njihov stvarni identitet.

⁵⁵ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 80-81.

⁵⁶ V. Vodinelić i dr. – *Zaštita podataka o ličnosti i povjerljivi podaci*, Beograd – Fond za otvoreno društvo 2005. Sam prof. Vodinelić je pritom (str. 69-82) napisao dionicu pod nazivom: *Sloboda medija kao granica zaštite podataka (medijska privilegija)*.

⁵⁷ V. Zeno – Zencovich, *Alcune ragioni ...*, op. cit., str. 67-70. Sada (2004., *La libertà...*, op. cit., str. 67-68) govori o novom konceptu – medijske privilegije ("I privilegi informativi"). Pod time prof. Zeno – Zencovich misli na dvije vrste privilegija kao prava na pristup izvorima informacija: fizičku – kao pravo doći i biti tamo gdje se te informacije dobivaju i intelektualnu – kao pravo uvida u sadržaj izvora informacije.

⁵⁸ F. Fechner, op. cit., str. 61-84. On izravno priznaje da je tu javno pravo (kojem i on pripada) u najvećem sukobu s privatnim pravom osobnosti. On, doduše, i pravo osobnosti jednim dijelom vidi u javnom pravu, ali ipak mu ne odriče prevalentni privatnopravni karakter.

Pravo na čast i ugled viša je razina osobnog identiteta. Pravo osobnosti je, na neki način, "moralna imovina" koja (baš kao i "imovinska imovina") tijekom života raste ili pada, mijenja se i preoblikuje. "Porast" u tom smislu iskazuje se kao čast i ugled u društvu.

Vrlo je teško postaviti prioritet prava u ovakvim slučajevima, ali je to moguće.

Čini se sve više prevladavajućim (važno) pravilo da je pravo na slobodu medija (slobodu izvještavanja) jače od prava osobnosti onda kada mediji izvješćuju o činjenicama (faktima), a da pravo osobnosti ima prednost kada mediji daju mišljenje o nečemu.⁵⁹ Istinska riječ, priopćenje neke činjenice, tj. onoga što se stvarno dogodilo nešto je što treba prihvatiti i osoba kojoj se to dogodilo (prometna nesreća – npr.).⁶⁰ Kada se, međutim, prelazi u sferu gdje mediji daju mišljenje o nečemu (opinion, Meinungsäusserungen, Werturteile) prednost mora imati pravo osobnosti. Problem je veći u tome što ponekad ima situacija gdje je teško razlikovati što je činjenica, a što komentar činjenice ili komentar bez ikakvih činjenica. U svakom slučaju je ovakav pravni pristup pravilan i valja ga prihvatiti.⁶¹

Mogli bismo, po ovome prethodno rečenome, govoriti ipak o određenoj supremaciji (određenom primatu) prava na zaštitu osobnosti čovjeka u odnosu na medijsko pravo slobode izražavanja. S aspekta učenja o pravu osobnosti to je čak vrlo ugodna konstatacija.

Do obrata, međutim, dolazi u pravu zaštite podataka o ličnosti. To je, kako smo već naveli, novo pravo i podvrsta je prava na privatnost. Prof. Vodinelić kategoričan je u stavu da pravo medija na slobodno izvještavanje ima prednost u odnosu na pravo zaštite podataka o ličnosti.⁶² Po tome stavu postoji doista jedna medijska privilegija u pravilu da novinar ima pravo objaviti podatke o ličnosti i bez prethodne provjere tih podataka. Bez toga, po prof. Vodineliću, vraćamo se na cenzuru. To, ipak, vrijedi samo za one podatke koji zanimaju redakciju, a ne i koji bi osobno zanimali novinara.

⁵⁹ Na Savjetovanju u Trentu (Trento, 2005.) je prof. Silvia Winkler obradila posebno njemačko pravno područje – La diffamazione a mezzo stampa in Germania (profili civilistici). Svi su radovi objavljeni u zborniku pod nazivom "Diritto di cronaca e tutela dell'onore". Na str. 220-222 je prikaz navedenog rješenja u njemačkom pravu.

⁶⁰ Ni u tom slučaju, međutim, pravo na slobodno izvještavanje ne smije vrijeđati pravo na zaštitu intimne sfere čovjeka (S. Winkler, op. cit., str. 221). Dogodi se to npr. u slučaju kada se fotografira prometna nesreća na kojoj se vidi krivac nesreće, ali (budući da je on poznata osoba) "slučajno" se vidi i prijateljica u njegovu automobilu.

⁶¹ F. Fechner (op.cit., str. 11-12) tezu i zapažanje prof. Winkler još detaljnije razvija i analizira. Njegov je zaključak da treba strpljivo graditi pojmove medijskog prava i medijske politike (Medienpolitik) kako bi se istovremeno razvijala i jaka zaštita ustavnih načela (slobode izražavanja, slobode znanosti, vrhunske umjetnosti i sl.), ali također i jaka zaštita ustavnih sloboda. Slično: J. Petersen (op.cit., str. 49-79).

⁶² V. Vodinelić, Sloboda medija...(medijske privilegije), op.cit., str. 72-82.

Najslabija zaštita medija na ovome planu postojala bi kod komercijalnih informacija.⁶³

Stav prof. Vodinelića zaslužuje visoku pažnju. Inicijalno i sadržajno djeluje prihvatljivo. Previše bi vremena novinar doista potrošio ako mora provjeriti svaki podatak o ličnosti. Novinarski izvještavanje je, u pravilu, dosta brzo izvještavanje. Takva medijska privilegija, međutim, ne smije biti pretvorena ni u komociju, a još manje u zlorabu prava. Može biti objavljen i neistinit (netočan ili nepotpun) podatak ako se uz dužnu novinarsku pažnju nije moglo doći do pune istinitosti i točnosti podataka. Sve izvan toga ne može biti sadržajem opisane “medijske privilegije”.

F. Fechner nudi neka još preciznija rješenja.⁶⁴

3.4. Poblža analiza sukoba medijskog prava i prava osobnosti

Prof. Vodinelić je u pravu kada ističe da (“najčešće”) pravo medija na izvješćivanje i pravo osobnosti dolaze u kontrast kod prava na privatnost, prava na identitet i prava na čast i ugled.

Pravo na privatnost je danas u posebnom razvoju i sve više postaje sinonim za sveukupno pravo osobnosti. F. Fechner⁶⁵ čak razlikuje tri vrste prava na privatnost: pravo na privatnu sferu, pravo na tajnu sferu i pravo na intimnu sferu života. Ni jednu od tih zona ni mediji ne smiju dirati. On, uz opće pravo ličnosti, ipak još posebno obrađuje i pravo na vlastitu sliku (*Recht am eigenen Bild*). Pritom podvlači razliku u objavi slika živih i mrtvih osoba. Prve svakako imaju prioritet u zaštiti, druge samo u sklopu postmortalne zaštite prava osobnosti. F. Fechner, slično kao i J. Petersen,⁶⁶ pravo na vlastitu sliku miješa s onime što mi zovemo “pravo na osobni identitet”. Oba npr. govore o tome da je nedopustiva i imitacija ličnosti koja nikada (ni kada to čine najveći umjetnici) ne može biti do kraja posve autentična.

Donja granica, koja se ni uz “medijsku privilegiju” ne smije prijeći, jest zaštita osobnog dostojanstva čovjeka. J. Kohler je, kako već rekosmo, pravo osobnosti davno poistovjetio s pravom na dostojanstvo, jer je to minimum “osobnosti”. Bez toga čovjek prestaje biti čovjek pa tu granicu mediji ni u kojem slučaju ne smiju prekoračiti.

Nemojmo, uostalom, smetnuti s uma da se “medijske privilegije” odnose samo na pravo o zaštiti podataka o ličnosti pa se izvan toga na takvu

⁶³ V. Vodinelić, op.cit., str.81. Autor se pritom poziva na praksu Europskog suda za ljudska prava gdje se razvija vrlo zanimljiv koncept o stupnjevanju ograničenja slobode izražavanja.

⁶⁴ F. Fechner (op.cit., str.145-146) pojam medijskih privilegija ipak stavlja pod znak navodnika. On to definira kao oslobođenost medija od eksterne kontrole podataka (“die Freiheit des Pressektors von externer Datenschutzkontrolle”). Za komercijalni dio djelatnosti medija F. Fechner iznosi stajalište slično Vodineliću.

⁶⁵ F. Fechner (op. cit., str. 66-84).

⁶⁶ J. Petersen (op. cit., str. 36-70).

privilegiju mediji ni ne mogu pozivati. Kada se i mogu pozivati, zaštita osobnog dostojanstva čovjeka ne smije se povrijediti niti se mediji mogu od toga eskulpirati.

Sva ova pravila ne vrijede jednako za sve ljude. Javne (poznate) osobe imaju također pravo na osobno dostojanstvo, ali su u svemu ostalome manje zaštićene i više izložene javnosti. One su samim time što su javne, na neki način već pristale na određeno "izvlaštenje vlastite osobnosti".⁶⁷ Što je osoba slabija (po godinama života, zdravlju, intelektualno, po gospodarskoj moći i sl.), to njena zaštita mora biti veća, a "medijska privilegija" slabija. Mladi su stoga poseban objekt zaštite prava osobnosti i medijskog prava.⁶⁸ Pojam valja protegnuti na sve socijalno slabe slojeve ("fasce deboli" kako se to kolokvijalno kaže u talijanskom pravnom žargonu). One koji su slabiji treba više braniti i čuvati. Oni drugi će se sami obraniti.

Isto tako, što su mediji razvijeniji (a to je proces koji se galopirajuće razvija) zaštita prava osobnosti mora biti veća. Mediji sve brže i sve lakše dolaze do podataka, sve više imaju vremena i mogućnosti provjere i sve su kvalificiraniji poznavatelji društvenog života.

"Medijske privilegije" će, po našoj ocjeni i prognozi, morati slabiti i sve više prostora ostavljati zaštiti prava osobnosti. Svjesni smo da, s druge strane, upravo sve veća tehnološka osposobljenost medija pojačava i stupanj njihove radoznalosti (ponekad i morbidnosti), pa je možda i previše

⁶⁷ U zaštiti poznatih osoba "presumpcija izvlaštenja osobnosti" doista se ne može odnositi i na osobno dostojanstvo. Čak ni u slučaju pristanka takve osobe, jer se za to ne može dati valjani pristanak.

Prof. V. Zeno – Zencovich je o tome objavio i jedan poseban rad (*Corte europea di diritti dell'uomo* 24. lipnja 2004. *Protezione della vita privata e notorietà delle persone*, Milano, 2004.). Obradio je u tom kontekstu posebno slučaj princeze Caroline od Monaca.

V. Vodinelić (*Pravo masmedija*, op. cit., str. 93-94) pridružuje se općem stavu da su javne osobe manje zaštićene u pravu na privatnost, ali ne neograničeno. Dozvoljava npr. objavu liječničkog nalaza o stanju zdravlja premijera, fotografiju raskošnog stana političara koji inače zagovara skromnost, podatak da je parlamenatarni zastupnik u vrijeme zasjedanja parlamenta bio u hotelu s ljubavnicom, vijest da urednik časopisa koji poziva na čudorednost ima više ljubimaca i sl. Dozvolio bi zaštitu npr. za privatnu večer u restoranu, privatni posjet crkvi ili prijatelju. Do sličnih zaključaka je prof. Vodinelić došao i u zoni kaznenog prava (*Uvrede, klevete i povreda privatnosti političara i javnih funkcionera*, Izbor sudske prakse, Beograd 3/2005).

Pravila o nižoj razini zaštite prava osobnosti poznatih osoba u odnosu na medije izvlače se iz općeg pravila o pristanku kao razlogu isključenja protupravnosti. Smatra se da su javne osobe takav pristanak dale samim time što su "javne". Jedino, kako rekosmo, to se ne može odnositi na zaštitu prava na osobno dostojanstvo koje predstavlja minimalni sadržaj pojma ljudske osobnosti.

Nije inače lako odrediti pojam "dostojanstva ljudske osobe". Pravne i moralne standarde valja u tom pravcu sustavno i strpljivo graditi. Nitko ne može trpjeti zbog svoje vjere, nacije, jezika, vjerskog uvjerenja, spola, boje kože, itd. Tu je već dosegnut visoki stupanj suglasja, ali ostaje otvoreno pitanje tzv. individualnog dostojanstva svake osobe. Onog dostojanstva koje svaka osoba poseba osjeća za sebe.

⁶⁸ Frank Fechner (op. cit., str. 137-144) posebno govori o zaštiti mladeži ("Jugendschutz"). J. Petersen također (op. cit., str. 217-222).

optimističan zaključak da će pravo na zaštitu osobnosti slabiti u odnosu na prava medija.

Sudska kontrola ima odlučujuću ulogu u pronalaženju prihvatljivog balansa između ovih prava i slobode. Ta zaštita, međutim, mora biti istovremeno pravno kvalitetna, ali i jako brza (efikasna). Ona mora biti pouzdani signal medijima i građanima u kojem pravcu treba ići pravo na izvještavanje, a u kojem zaštita prava osobnosti. Obje su vrijednosti na samom vrhu socijalnih vrijednosti.

Sudovi su tradicionalno spori, ponekad i inertni, svakako nenavikli na neimovinsku građansku sferu suđenja.⁶⁹ Instrumenti kojima raspolažu vrlo su često potpuno neprikladni za postizanje željenih ciljeva na ovom području.⁷⁰

4. Pravna sredstva protiv medija za slučaj povrede prava osobnosti

U zaglavlju svog rada "Alcune ragioni per sopprimere la libertà di stampa" prof. V. Zeno – Zencovich⁷¹ citara izjavu američkog suca O'Neill: "Kao što je rat prevažna stvar da bi bila prepuštena samo generalima, tako je i sloboda tiska prevažna da bi bila prepuštena samo profesionalcima koji prodaju informacije".

Pravna kontrola je nužnost, to veća što je veća divulgacijska sposobnost medija. U tom smislu ona je svakim danom sve važnija, jer je tehnološko usavršavanje medija nezaustavljivo. Organizacija ove zaštite je, međutim, vrlo zahtjevana. Ona, kako smo tijekom ovog rada već istakli, mora istovremeno osigurati visoke standarde slobode medija, ali i visoke standarde zaštite osobnosti građana.

⁶⁹ Spomenimo ovdje samo to da npr. austrijsko pravo (naš povijesni uzor) na području prava osobnosti staje na odredbi da svaki čovjek ima pravnu sposobnost (par. 16. OGZ). Čovjek ima, uz to, i "pravnu osobnost" (tzv. moralnu imovinu kao skup svih subjektivnih prava osobnosti) što je bilo posve izvan dosega OGZ-a. Danas austrijsko pravo (gdje još vrijedi OGZ, neznatno izmijenjen) nastoji nadoknaditi ovaj povijesni zaostatak njihovog Građanskog zakonika.

⁷⁰ Navodimo – također primjerice – pitanje vještačenja u području medijskog prava i prava osobnosti (nejasno je, je li to pitanje činjenica ili prava). Zatim pitanje određenosti tužbenog zahtjeva koji je u pravu osobnosti dosta "lebdeći", pitanje ovršivosti odluka u tim sporovima itd. Postupovni zakони svih relevantnih država Europe pisani su kada nije bilo ni prava osobnosti ni medijskog prava, pa i ne treba čuditi što ne sadrže mehanizme za zaštitu ovih novih prava. Primjena (analogne) regule za zaštitu imovinskih prava nije dostatna. Suce treba nužno educirati o sadržaju prava osobnosti i medijskog prava, uz prethodno upoznavanje pravne filozofije jednog i drugog bez čega se ni pravo osobnosti ni medijsko pravo ne mogu razmjeti. U zemljama tzv. tranzicije takva je edukacija potrebna i zbog dodatnog razloga što su do sada ova društva počivala na posve suprotnoj, kolektivističkoj koncepciji osobnosti. Svaki totalitarizam gradi se na kolektivističkoj, a ne na individualističkoj koncepciji osobnosti. Zaokret u tom pravu nije samo tehničke, nego je antropološke naravi i zato je vrlo težak. Treba mijenjati koncept učenja o čovjeku i njegovoj ulozi u društvu.

⁷¹ V Zeno – Zencovich, op. cit.

Naš je pristup ovdje primarno privatnopravan, tj. zanima nas pravna odgovornost medija gledano s aspekta pojedinca.⁷² Takav privatnopravni pristup ne isključuje i određen “izlet” u javno pravo (prije svega, kazneno), ali samo u mjeri koliko je i ta zaštita važna s aspekta zaštite pojedinca u odnosu na medije.

Ovo je, dakako, logika prava osobnosti. Polazi se i temelji se na tome da je najčešća žrtva nepravilnog djelovanja medija upravo čovjek – pojedinac. To može biti i pravna osoba, ali je to također subjekt privatnog prava. Zaštitu, dakako, zaslužuju i javna tijela (uključujući državu) i građanstvo kao kolektivni pojam, ali je to izvan učenja o pravu osobnosti.

Čovjek i pravna osoba (kao subjekt privatnog prava) su, osim toga, vrlo kasno prepoznati kao osobe aktivno legitimirane na pravnu zaštitu u ovome području. Gotovo donedavno sankcije za protupravno djelovanje medija ili uopće nije bilo ili je bila samo javnopravna.⁷³

Povijesni zaokret donosi učenje o pravu osobnosti koje ujedno priječi i tome da se medijsko pravo predstavlja kao javno pravo, pa onda bez prava pojedinca na konkretnu pravnu zaštitu.

Obradit ćemo, u nastavku, pitanje kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti medija za slučaj povrede prava osobnosti. Također i međusobni odnos ovih odgovornosti.

4.1. Kaznenopravna odgovornost

Kaznena odgovornost medija bila je prvi oblik pravne odgovornosti medija, ali ona prva i završava kao povijesno nadideña (“obsoletu”).⁷⁴

⁷² F. Fechner, mada primarno znanstvenik javnog prava, karakterno obrađuje prava osobnosti i civilnopravna sredstva zaštite prava osobnosti (op. cit. str. 61-84, str. 85-105). J. Petersen isto tako obrađuje civilna sredstva zaštite, ali zahvaća posebno i medijsko kazneno pravo (op. cit., str. 36-102, 225-251).

U literaturi s bivšeg jugo-prostora nalazimo i još jedan rad prof. Vodinelića (Zabrana objavljivanja informacije, u sklopu rada s više autora “Pravo medija s Modelima Zakona o javnom informisanju”, Beograd 1998.), koje ćemo u nastavku rada još citirati, ali nas ovdje ipak javnopravna zabrana objavljivanja manje zanima. Ona se ne pokreće u privatnom interesu, ne pokreće je pojedinac ni pravna osoba privatnog prava, a zaštita (ako bude dobivena) nije u njihovom interesu ili je samo posredno u njihovom interesu (u interesu je države, javnih tijela ili svih građana).

⁷³ Takvoj redukciji pravne kontrole medija može se prigovoriti stanovita “sebičnost”, u smislu da ne vodi računa o ostalim sektorima pravne zaštite ni o zaštiti u cjelini. Jer, nema niti jedne jedine slobode medija, niti jedne jedine odgovornosti medija. I jedna i druga zavisi od toga koji se medij rabi, tko ga rabi i kome se obraća (V. Zeno - Zencovich, *La libertà...*, op. cit., str. 42). Sve mjere u cjelini, osim toga koriste ostvarenju općih ciljeva kao što su načelo demokracije, načelo pravnosti, socijalnosti i kulture (F. Fechner, op. cit., str. 14-18), a to ne samo posredno nego i vrlo neposredno koristi i svakom pojedincu. U tom je smislu javnopravni pristup medijskom pravu kompletniji. Napose kada se to čini na način kako to čine F. Fechner i J. Petersen.

⁷⁴ V. Zeno – Zencovich, usmeno izlaganje (rasprava) na Savjetovanju u Trentu 2005.

Ovaj proces postupnoga gašenja kaznene odgovornosti medija ogleda se danas napose u sljedećem:

- postoje sustavi gdje takva odgovornost medija gotovo ni ne postoji⁷⁵
- tamo gdje i postoji, javljaju se tendencije eliminiranja ili bitnog reduciranja kazne zatvora⁷⁶
- također se, u sustavima koji predviđaju kaznenu odgovornost medija, predviđa iznimno kautelarni model kaznene odgovornosti⁷⁷ i
- u gotovo svim sustavima sve je vidljivija tendencija da subjekt kaznene odgovornosti treba biti nakladnik (vlasnik medija), a ne novinari kao medijski djelatnici.⁷⁸

Svi su ovi procesi rezultat nastojanja za širenjem slobode medija. U povijesti, bližoj i daljnjoj, kaznene su se sankcije (kazne zatvora) nerijetko koristile kao sredstvo zastrašivanja i ušutkivanja medija.

Iskustva također pokazuju svu besmislenost sankcija kaznenog prava: sudovi su u pravilu izricali kazne bliže minimumu nego maksimumu zapriječene kazne, socijalni pritisak na kazneno nekažnjavanje novinara vrlo je velik, a amnestije i pomilovanja državni poglavari vrlo često koriste i time smanjuju autoritet sudbene vlasti tamo gdje se ona ipak odluči za detentivne kazne.

⁷⁵ Primjer za to su USA (o tome vidjeti - Marco Grotto: *La diffamazione a mezzo stampa* in *Common Law*, profili penalistici, u "Diritto di cronaca ...", op. cit., str. 363-395). Amerika skoro u cijelosti preferira civilnu u odnosu na kaznenu odgovornost medija. Ratio kaznene odgovornosti nije povreda individualnog osobnog dobra, nego je kriterij objektivan – kazneno se odgovara zbog narušavanja socijalnog mira (*breach off peace*). Tamo gdje se i izriče kaznena sankcija ona je po svojoj naravi zapravo civilna, jer se određuje novčano plaćanje u korist oštećenika (*punitive damages*).

⁷⁶ U Austriji je predviđena maksimalna kazna zatvora do godine dana, i to alternativno uz novčanu kaznu, a pretpostavka svake kaznene odgovornosti je samo doložno (namjerno) postupanje medijskih djelatnika (Federico Fava – *La diffamazione a mezzo stampa* in *Austria*, profili penalistici, "Diritto di cronaca ...", op. cit., str. 255-283). Važeći kazneni zakonik (*Strafgesetzbuch*) je iz 1974. godine i sa stanovišta medija sadrži dva posebna kaznena djela: povreda časti ("*üble Nachrede*") i uvredu ("*Beleidigung*") i klevetu ("*Verleumdung*"). Uz dva klasična djela Kazneni zakon poznaje i specifične situacije kada se povrede vrše putem medija i tada postoji "*Medienhaltsdelikt*".

U Italiji je u tijeku donošenje novog Zakona o tisku (važeći zakon je iz 1948. godine). Prijedlog novog zakona prihvaćen je u Predstavničkom domu Parlamenta 26. listopada 2004. godine, ali ne i u Senatu. Do zaključenja ovog rada Zakon nije donesen, a zbog izmjena snaga u Parlamentu posve je neizvjesno hoće li to uopće i uslijediti. Prijedlog zakona posve eliminira kaznu zatvora (po Zakonu još uvijek na snazi predviđa se za kaznena djela putem tiska kazna zatvora do čak šest godina). Vidjeti o tome: Adelmo Manna – *La nuova disciplina della diffamazione a mezzo stampa* in *Italia*, profili penalistici). U svakom slučaju objekt kaznene odgovornosti medija je napad na čast građana – pojedinca.

⁷⁷ Primjer za to je Njemačka (Robert – Wenin: *La diffamazione a mezzo stampa* iz *Germania*, profili penalistici, "Diritto di cronaca ...", op. cit. str. 235–255).

⁷⁸ Zaključci Savjetovanja Trento 2005. Glede toga bilo je i disonantnih tonova. No to samo naizgled štiti novinare. Štiti, kažu oni, vlasnika medija koji zbog prijetee kaznene odgovornosti vrši veći pritisak na slobodu svojih novinara.

Kaznena sankcija (napose kazna zatvora) je, i po svojoj naravi, dosta neadekvatna za medijske “crimine” posve intelektualne naravi. Socijalno je neprihvatljivo da novinar kao *par exellance* intelektualac sjedi u zatvorskoj ćeliji s ubojicama i provalnicima.

4.2. Građanskopravna odgovornost

Opća je, dakle, tendencija promjene pravne zaštite u svezi s odgovornošću medija s kaznenopravnog na građanskopravni teren. Objašnjenje toga procesa najbolje daje učenje o pravu osobnosti: zaštita treba biti organizirana tako da je u rukama upravo povrijeđenoga pravnog subjekta. Ne državnog odvjetništva ili nekog drugog javnopravnog tijela koji za izvršene povrede rijetko znaju, ako i znaju, nisu posebno zainteresirani za pravno procesuiranje, a pogotovo pak ne znaju niti mogu znati za stupanj povrede nekog osobnog dobra povrijeđenoga pravnog subjekta.

F. Fechner,⁷⁹ premda znanstvenik primarno javnopravne provenijencije, priznaje i prihvaća ovakvu konsideraciju. Za njega postoje ovi civilnopravni zahtjevi zbog povrede prava ličnosti koji se u medijskom pravu upućuju protiv medija:

- tužba radi propuštanja (Unterlassungsanspruch)
- tužba radi objavljivanja odgovora (Gegendarstellungsauspruch)
- tužba radi ispravka, napose opoziva (Berichtigung, insbesondere Widerruf)
- tužba radi utvrđenja⁸⁰ (Anspruch an Richtigstellung)
- tužba radi dopune (Anspruch auf Ergänzung)
- tužba radi naknade štete u novcu (Schadenersatz im Geld)
- tužba radi popravljivanja neimovinske štete novčanim putem (Schmerzensgeld) i
- tužba radi vraćanja temeljem neosnovanog obogaćenja (Herausgabe ungerechtfertigter Bereicherung).

J. Petersen⁸¹ u osnovi isti sadržaj svodi na tri oblika građanskopravne zaštite prava osobnosti u odnosu na medije:

- tužba radi propuštanja – negativna tužba radi zaštite časti i prava osobnosti (Unterlassungsansprüche und negatorische Ehren- und Persönlichkeitschutz)
- tužba radi vraćanja neosnovano stečenog (Medienrecht und Bereicherungsrecht) i
- tužba radi objavljivanja odgovora (Der Gegendarstellungsanspruch).

⁷⁹ F. Fechner, op. cit., str. 85-105.

⁸⁰ “Richtigstellung” bi doslovno značilo – stavljanje na pravo mjesto. Suštinski bi to odgovaralo našem pojmu deklaratorne tužbe na utvrđenje stvarnog stanja stvari.

⁸¹ J. Petersen, op. cit., str. 72-102.

Ovu je sistematizaciju prihvatio i V. Vodinelić,⁸² koji je pravo osobnosti i medijsko pravo specijalizirao upravo u Njemačkoj. Njegova je sistematizacija sredstava zaštite ova: pravo na odgovor, pravo na ispravak, pravo na opoziv, pravo na objavljivanje informacije o ishodu krivičnog postupka, pravo na propuštanje ponovnog objavljivanja informacije (zabrane objavljivanja u privatnom interesu), pravo na novčanu naknadu štete i pravo na učešće u dobiti. To su zapravo sve konsideracije učenja o pravu osobnosti.⁸³

4.3. Odnos kaznenopravne i građanskopravne odgovornosti

Postoje uistinu svi razlozi za premještanje medijske odgovornosti prema građanima s kaznenopravnog na privatnopravni (građanskopravni) teren. Proces koji je u tom smislu u tijeku nezaustavljiv je.

Valja ipak priznati da će kaznenopravna odgovornost, mada i ovako bitno reducirana, još dugo koegzistirati s građanskopravnom. Ona, uostalom, još uvijek postoji i tamo gdje je najviše reducirana (USA). Razloge za to valja tražiti u općem stremljenju kaznenog prava da "pokrije" sve zone socijalnog života, barem u nekim najekstremnijim ponašanjima protivnim javnom poretku. Na taj način će i u medijskom pravu još uvijek nešto ostati i za kazneno pravo. To je ujedno i razlog koji nameće nužnost pravilnog razgraničenja između ovih oblika odgovornosti.

Valja, prvo, zapaziti da u svijetu preteže (gotovo isključivo) kaznena odgovornost medija samo kao določna odgovornost, tj. odgovornost za namjerno izazivanje određene štetne posljedice. Ona kulpozna (nehajna), koja je i inače iznimka u kazenom pravu, u medijskoj se sferi potpuno napušta. U građansko medijskom pravu nužna je kulpozna odgovornost medija. Najveći broj zadiranja u osobnu sferu ljudi događa se upravo nehajno, bez namjere. Zato bi uz eventualno postojanje samo določne odgovornosti i u civilu najveći broj prekršitelja tuđih prava osobnosti ostao

⁸² V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 95-112.

⁸³ Autor ovog rada 1985. godine u svojoj doktorskoj disertaciji (*Pravo ličnosti kao kategorija građanskog prava*, Zagreb, str. 310-330) predložio je ova građanskopravna sredstva zaštite prava ličnosti (prava osobnosti): zaštita posjeda prava (u smislu žurnih i hitnih mjera, zaštita ličnosti), deklaratorna sudska zaštita, tužba radi propuštanja, tužba radi uklanjanja, tužba radi popravljivanja štete, tužba radi stjecanja bez osnove i tužba radi objavljivanja odgovora na informaciju, odnosno radi ispravka informacije.

Ovakva sistematizacija izdržala je, u osnovi, razvoj prava osobnosti i medijskog prava u proteklih dvadesetak godina.

Valja ipak reći da je iznijeta sistematizacija prof. Vodinelića kompletnija i suvremenija. Ona "importira" svu srž njemačkog učenja o pravu osobnosti i medijskom pravu, ali je to mnogo bliže onim sociološkim i pravnim specifičnostima koje su se preko 80 godina razvijale na bivšem federalnom prostoru. Spomenimo samo npr. tužbu radi objavljivanja informacije o ishodu krivičnog (kaznenog) postupka. U Njemačkoj to ne treba izdvajati, jer je pokriveno općim sredstvom zaštite, ali na bivšem jugo – prostoru to treba naglasiti, jer se bez toga to ne priznaje ili se teško priznaje.

bez ikakve pravne sankcije. Določna i kulpozna odgovornost su ovdje izjednačene.

Postoje i druge razlike.

U kaznenom pravu se krivnja dokazuje. To je vječno i sakrosantno načelo kaznenog prava. Nitko tu ne smije biti osuđen ako mu se krivnja ne dokaže. U građanskom pravu, međutim, odgovornost po presumiranoj krivnji nije nepoznanica. Ona je na liniji pojačane pravne zaštite oštećenih osoba, a objektivno “penalizira” štetnika koji kao profesionalac ionako crpi ne male gospodarske koristi od svoje djelatnosti. Pitanje za raspravu može biti samo mogu li se ove tendencije u građanskom odštetnom pravu u potpunosti prenijeti i na prostor medijske privatne odgovornosti.

U kaznenom pravu, nadalje, subjekt kaznene odgovornosti je u pravilu fizička osoba, a samo je iznimno to i pravna osoba. Na području medijskog privatnog prava i tu je situacija specifična. Prevaga je, čini se, tendencija da najvećim dijelom (i kazneno i građanski) odgovara samo pravna osoba (nakladnik). Ta je tendencija, međutim, tek u razvoju i nailazi na još mnogo zapreka.⁸⁴

Izvjesne razlike postoje i u proceduralnom smislu. Ako samo nakladnik može biti optužen, novinar će tada biti svjedok i treba njegovu poziciju svjedoka pokriti nekim specifičnim oblikom blagodatni nesvjedočenja.

Neke posebnosti za analizu odnosa građanskopravne i kaznenopravne odgovornosti medija pokazuju neka specifična, nova sredstva medija kao što je npr. internet.⁸⁵ Tu je objekt napada još više gospodarski (imovinski) interes određenih subjekata koji može biti povrijeđen lažnim sadržajem web–stranice neke konkurentske firme.

4.4. *Pojedina sredstva građanskopravne zaštite*

Iako smo prethodno istaknuli da prihvaćamo Vodinelićevu sistematizaciju građanskopravnih sredstva protiv medija za slučaj povrede prava osobnosti, ipak ćemo – na neki način – zadržati i vlastitu kategorizaciju tih sredstava. Između toga, uostalom, i nema suštinske razlike, a sve je to napose sukladno njemačkoj pravnoj školi prava osobnosti i medijskog prava.

⁸⁴ Na Savjetovanju u Trentu 2005. podvučena je tendencija da državne vlasti još uvijek “traže” i novinare i, napose, glavnog urednika. Po mišljenju većine to je ostatak odnosno izraz totalitarističkih tendencija koje manje ili više pokazuje svaka državna vlast.

⁸⁵ Tim se pitanjem u jednom svom posebnom radu pozabavio i prof. V. Zeno – Zencovich (I rapporti fra responsabilità civile e responsabilità penale nelle comunicazioni su Internet – riflessioni preliminari, Milano, 1999.). U prijedlog izmjena Zakona o tisku Republike Italije ušla je i odredba da i internet predstavlja medij ako su njegove web stranice izdavačke naravi. Mnogima nije jasno što to uopće znači, odnosno zašto internet nije medij i bez toga dodatka. Također je to i stav prof. Zena – Zencovicha, jer ne nalazi razloga zašto bi bilo drugačije.

4.4.1. Preventivna kontrola medija

Pojam ide u sklop razmišljanja o posjedu prava osobnosti, odnosno o zaštiti toga posjeda.

Naravno da je ovdje sličnost s imovinskom koncepcijom posjeda i zaštite posjeda isključena, ali je postavljeni problem pretpostavka dobre analize. Nema posjeda prava osobnosti, ali je otvoren problem hitne, urgentne zaštite tih prava, napose kod većeg stupnja ugroze.

U literaturi građanskog prava (prava osobnosti) nije nepoznat stav o tzv. preventivnoj zaštiti subjektivnih prava osobnosti.⁸⁶ Ne u ime posjeda prava osobnosti, ali zapravo s istim pravno-političkim ciljevima koji postoje kod svake zaštite posjeda (sprječavanje nasilja i samovlasne promjene prava).

Preventivna kontrola medija nije cenzura. Cenzura jest i mora biti zabranjena. Cenzura je, međutim, vanjska i javnopravna kontrola koja nadzire medij prije puštanja informacije u optjecaj. U privatnom pravu takvo tijelo ne postoji niti može postojati. Povrijeđeni pravni subjekt, u pravilu, i ne zna “što mu se sprema” pa ga uvredljiva medijska informacija “zatekne”. No, ako bi na koji bilo način (slučajno, temeljem nekih medijskih najava, priprema i sl.) povrijeđeni subjekt prava osobnosti znao da neposredno predstoji medijska informacija kojom se vrijeđa njegovo pravo osobnosti, mogla bi nastati situacija koja opravdava hitnu (“posjedovnu”) zaštitu prava osobnosti.

V. Vodinelić⁸⁷ uz javnopravne navodi i privatnopravne razloge za zabranu objavljivanja informacije. No, pritom prof. Vodinelić ima odmah u vidu tužbu radi propuštanja (Unterlassungsklage), koja je petitorna tužba i temelji se na dokazu o postojanju prava osobnosti, odnosno povredi toga prava. Sam, međutim, kaže da je ovakva tužba “preventivna”, jer služi tome da se spriječi (preduhitri) radnju kojom se vrijeđa pravo osobnosti. Tužba se, ipak, temelji na dokazu prava osobnosti i izvršenoj povredi prava.

Moguća “posesorna” zaštita prava osobnosti polazila bi od same činjenice da je neko pravo osobnosti vjerojatno povrijeđeno i da ga žurno valja zaštititi neovisno od petitornog spora o tome.⁸⁸

⁸⁶ H. Kötz, *Verbeugender Rechtsschutz in Zivilrecht*, Acp, 1974., 2-3.

⁸⁷ V. Vodinelić, *Zabranu objavljivanja informacije*, *Pravo medija s Modelom Zakona o informiranju*, Beograd 2004., str. 196-202.

⁸⁸ U petitornom sporu će se medij moći braniti (moguće i obraniti) npr. dokazom istinitosti informacije. U “posesornom” sporu takav se dokaz ne bi raspravljao. To bi onda bila analogna primjena pravila u smetanju posjeda u imovinskom pravu.

Problem bi se, barem teoretski, mogao riješiti i tako da se u okviru petitorne tužbe radi propuštanja određuju privremene mjere o zaštiti prava osobnosti. U tom slučaju je konstrukcija prava osobnosti nepotrebna.

U svakom slučaju problem ostaje otvoren. Za život i praksu gotovo je svejedno da li će se riješiti kao nekakva kvazi – posesorna zaštita ili kroz privremene mjere u okviru tužbe radi propuštanja. Što je intenzitet povrede prava osobnosti jači, to je veća i potreba preventivne zaštite prava osobnosti. Pritom valja računati na ogromne otpore medija koji će se pozivati na gušenje slobode medija. No sloboda medija nije sloboda vrijeđanja ljudi pa na tom temelju valja

4.4.2. Tužba radi propuštanja i tužba radi prestanka povrede prava osobnosti

Sada ulazimo u prostor tzv. Unterlassungsklage (Unterlassungsanspruch). To je tužba kojom se sprječava nastup povrede prava osobnosti, zaustavljanje informacije prije nego je ona objavljena.

Tužba polazi od prava i dokaza toga prava, odnosno od dokaza njegova kršenja od strane medija. Medij u tom sporu ima pravo na iznošenje svih petitornih prigovora (da ne postoji pravo osobnosti na koje se tužitelj poziva, da doduše postoji, ali da nije povrijeđeno, da nema protupravnosti, jer je informacija koja se želi objaviti istinita ili postoji neki drugi razlog koji otklanja protupravnost, npr. pristanak tužitelja itd.).

Tužba također mora početi od dokaza o postojanju opasnosti od kršenja prava osobnosti. To, doduše, nije dokaz o kršenju prava kako smo naveli u prethodnom stavku (jer pravo još nije povrijeđeno budući da informacija nije objavljena), ali mora biti dokaz da bi informacija svojom objavom izazvala kršenje prava osobnosti. Traži se, dakle, dokaz opasnosti kršenja subjektivnog prava osobnosti tužitelja.

Sva prava osobnosti, međutim, ne opravdavaju ovako relativno drastičnu građanskopravnu zaštitu. Tamo gdje se isti cilj može postići i na druge načine (ispravkom ili odgovorom na informaciju, npr.), nema mjesta prihvatanju tužbe radi propuštanja (Unterlassungsklage). Tužba radi propuštanja ima svoje realno opravdanje kod težih oblika povrede prava na privatnost.

Tužba mora dokazati konkretan oblik kršenja prava, pa onda i presuda mora biti konkretna (da se zabranjuje objava točno određene informacije). Po naravi stvari i pravilima postupnog prava, tužba treba također jasno sadržavati opis informacije u odnosu na koju se traži zabrana objavljivanja. Izrečenu zabranu objave informacije ne treba objavljivati. Iz razumljivih razloga: sama bi objava zabrane bila na neki način objava zabranjene informacije.⁸⁹

I F. Fechner⁹⁰ navodi nužnost da to bude tužba na bazi dokaza o pravu. Navodi posebno teškoće u dokazivanju tzv. negativnih činjenica. U svakom slučaju on naglašava da je to tužba protiv nakladnika, a ne protiv novinara kao medijskih djelatnika. Inzistira i na neprenosivosti prava na ovakvu pravnu zaštitu, a podvlači i neophodnost da ova mjera zaštite bude u praksi rijetko korištena, odnosno da se rabi samo u slučajevima teških povreda prava na privatnost. Za njega tužba "kasni" ako je medijska informacija već tiskana (snimljena, spremna za radio i TV objavu).

graditi i konstrukciju preventivne kontrole medija. Preporučuje se ipak samo iznimno korištenje ovakve kontrole.

⁸⁹ Tako V. Vodinić, *Zabrana objavljivanja informacije*, op. cit., str. 201. Dozvoljava ipak objavu i toga da sam subjekt povrede to traži, a to bi npr. mogao tražiti kod povrede prava na identitet.

⁹⁰ F. Fechner, op. cit., str. 88-90.

J. Petersen⁹¹ naglašava da je ovo negatorna zaštita prava osobnosti i posebno stavlja naglasak na zaštitu časti povrijeđenih pravnih subjekata. Sam naglašava sličnost s negatornom zaštitom prava vlasništva.

V. Vodinelić⁹² posebno govori o pravu na objavljivanje informacije o ishodu kaznenog postupka i o pravu na propuštanje ponovnog objavljivanja informacije. U širem smislu i to su tužbe radi propuštanja, pogotovo ova druga. Važno ih je predvidjeti, jer se u oba slučaja preveniraju daljnje povreda prava osobnosti.

Tužba radi uklanjanja je – gledano u odnosu na imovinsko pravo – “reivindikacija”. Njome se, nakon izvršene povrede prava, traži uklanjanje povrede (zabrana daljnje distribucije, nastavka emitiranja, povlačenje nastavka informacije iz optjecaja, itd.).

4.4.3. Tužba radi naknade štete

Naknada štete je tradicionalno sredstvo zaštite za slučaj povrede bilo kojeg subjektivnog prava. To vrijedi i u medijskom pravu. Odnosi se podjednako na imovinsku i neimovinsku štetu. Na neimovinsku napose, jer nema neimovinske štete bez povrede prava osobnosti.

Radi se o odgovornosti nakladnika, vlasnika medija. Samo se iznimno (i po propisima radnog prava) odgovornost može protegnuti i na novinara (za štete izazvane namjerno ili iz krajnje nepažnje).

U medijskom pravu se za štetu odgovara (samo) po načelu krivnje. Ona se može i presumirati,⁹³ ali se ne može napuštati teren krivnje. Krivnja se pak sastoji u povredi pravila o novinarskoj pažnji, sve pod temeljnim uvjetom da u konkretnom slučaju postoje razlozi za ograničenje slobode medija.

Kod dosuđivanja naknade neimovinske štete postoji uvijek opasnost da se, zbog diskrecionalnosti pravila o dosudi visine takve štete, traže rješenja kojima će se “ušutkati” sloboda medija. To jest i mora biti načelno neprihvatljivo.

U komparativnom pravu postoji temeljno rješenje koje smo u ovom radu već iznijeli – da je novčana naknada štete jedino sredstvo protiv medija i da drugih nema (USA).⁹⁴ U Americi nema prava tražiti odgovor na informaciju

⁹¹ J. Petersen, op. cit., str. 74.

⁹² V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 105-106.

⁹³ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 109, inzistira isključivo na kriteriju dokazane krivnje. Po njemu – ne može dokazivati novinar da nije kriv nego tužitelj (oštećenik) mora dokazati da je novinar kriv. Zalaganje za kriterij dokazane krivnje Vodinelić obrazlaže tvrdnjom da valja voditi računa o uvjetima rada novinara, da često rade u vremenskoj strci, da im profesionalna etika nalaže provjeru informacije prije objave i sl.

⁹⁴ Prof. Zeno – Zencovich je u jednom svom posebnom radu analizirao i problem naknade štete u medijskom pravu USA (*Profili comparatistici dell' alchemia: la liquidazione dell' impalpabile*, Milano, 1995.). Analizirano je više presuda američkih sudova (uključujući i jednu dosudu štete od 850.000 dolara) i podržan stav da se dosuda vrši više prema objektivnim

kojom se vrijeđa pravo osobnosti. Postoji samo pravo na naknadu štete, ponekad upravo radikalno.

Valja u svakom slučaju razmišljati o odnosu imovinske i neimovinske satisfakcije u medijskom pravu. Postaviti valja napose ova pitanja:

- Treba li (kao u USA) postojati samo imovinska satisfakcija (novčana naknada štete)?
- Ako bi ipak trebalo dopustiti i neimovinske oblike satisfakcije (opoziv, ispravak, odgovor, deklaratorna tužba itd.) – u kojem su odnosu oni prema naknadi štete u novcu ? Da li jedno isključuje drugo ili mogu koegzistirati (kako?)? i
- Je li neki od oblika neimovinske satisfakcije (ispravak, odgovor) pretpostavka naknade štete u novcu?

Europska (kontinentalna) pravna tradicija je, na neki način, “mješovita” i prihvaća koegzistenciju imovinskih i neimovinskih oblika zaštite u medijskom pravu. Američki pristup zasluhuje veću pažnju.

Prof. Zeno – Zencovich⁹⁵ veliki je protivnik kontinentalne tradicije diskrecionalnosti na području naknade neimovinske štete u medijskom pravu, zalaže se za čvršće pravne kriterije (tiraža) i ima vrlo loše mišljenje o neimovinskim oblicima popravljavanja neimovinske štete u medijskom pravu.

Jedan od izlaza iz “blokada” u tom pravcu je i limitiranje (određivanje najviših iznosa) novčane naknade neimovinske štete. Takvo rješenje nalazimo u Austriji,⁹⁶ također i u prijedlogu Izmjena Zakona o tisku u Italiji.⁹⁷

Dosude neimovinske štete u medijskom svijetu ni inače nisu visoke.⁹⁸ Odras je to stava da u zemljama efikasne i dobro organizirane neimovinske satisfakcije (opoziv, ispravak, odgovor) tužba radi naknade imovinske štete nije, doduše, nedopustiva (i ne može se iz procesnih razloga odbaciti), ali je – baš zbog efekata postignutih davanjem odgovarajuće neimovinske satisfakcije – bitno manje materijalnopravno osnovana ili je čak i posve neosnovana.

kriterijima (tiraža medija), a ne po pravilima o sučevoj diskrecionalnosti što postoji u Europi i što vodi u prostor pravne nesigurnosti.

⁹⁵ V. Zeno – Zencovich, *Profili comparatistici ...*, op. cit., str. 1162, priklanja se američkom modelu odgovornosti. To nam je on priopćio i u usmenom razgovoru. Sve neimovinske oblike smatra više – manje sterilnima i nadidenima. I mediji, kaže on, kao i svi trgovci, najviše razumiju jezik novca. Sve drugo je sporo, nejasno i neefikasno.

F. Fechner (op. cit., str. 302) preporučuje novčanu naknadu neimovinske štete samo kod težih povreda prava osobnosti (privatna sfera, intimna sfera čovjeka).

⁹⁶ Po Noveli Zakona o medijima iz 2005. najviši mogući iznos dosude neimovinske štete u medijskom pravu je 50.000,00 € (Federicio Fava: *La diffamazione a mezzo stampa in Austria – profili penalistici*, “*Diritto di cronaca ...*”, op. cit., str. 283).

⁹⁷ Prijedlog Izmjena talijanskog Zakona o tisku donosi limit od 30.000,00 € (Alessandro Melchionda: *La riforma della legge sulla stampa – lineamenti generali*, “*Diritto di cronaca ...*”, op. cit., str. 25).

⁹⁸ V. Zeno – Zencovich, *Analisi di 286 sentenze ...*, op. cit.

Poseban problem je naknada imovinske štete. Ona je u medijskom pravu samo iznimno aktualna, u pravilu se radi o neimovinskoj šteti zbog povrede prava osobnosti. No, kada iznimno i postoji, ona je u obliku izmakle dobiti koju je i inače teško utvrđivati, a pogotovo je teško reći što bi povrijeđeni subjekt imovinski stekao da nije bilo štetne informacije.

4.4.4. Kondikcijska tužba

Mediji ponekad ostvaruju (nemalu) dobit objavom informacija kojima se vrijeđa nečije pravo osobnosti. Stjecanje dobiti je, uostalom, i njihov legitiman cilj, ali ne temeljem informacija kojima se vrijeđa nečije pravo osobnosti. Pravno je načelo da se povreda prava ne smije isplatiti onome tko je takvu povredu izvršio. On ne smije zadržati korist koju je ostvario povredom tuđih prava. U protivnom bi nepoštivanje prava bilo profitabilno, a to niti jedan pravni poredak ne bi smio dopustiti.

Nalazimo se (ovime) na području izvanugovorne obveze vraćanja neosnovano stečenoga (stjecanje bez osnove, neosnovano obogaćenje). Klasični (imovinski) pravnik će tu odmah primijetiti jedan značajan nedostatak koji inače mora postojati u konstrukciji pravnog odnosa stjecanja bez osnove: iz imovine oštećenog subjekta nije ništa "izašlo", on ništa nije izgubio. Ako je ipak izgubio – tužit će na naknadu štete, ali to je nešto drugo.

V. Vodinelić,⁹⁹ prihvaćajući u osnovi i ovaj institut odgovornosti medija, a očito svjestan naznačenog nedostatka u organizaciji kondikcijskog zahtjeva, govori o "pravu na učešće u dobiti". Po njemu oštećenik ima pravo na cjelokupnu ostvarenu dobit. Jedino se od te ukupne dobiti oduzima doprinos medija (vrijednost njegova rada, troškovi tiska i dr.). Od tako utvrđene netto dobiti – po prof. Vodineliću – povrijeđenome pripada onoliko koliko je u njenom ostvarenju učestvovalo njegovo osobno dobro, tj. onoliko koliko bi dobit bila manja bez uporabe toga dobra.

F. Fechner¹⁰⁰ naglašava da ovo pravo postoji pored drugih zahtjeva, pa i pored zahtjeva za naknadu imovinske i neimovinske štete. Tu se, jedino, ne traži nikakva krivnja koja se inače traži kod naknade štete.

Veliku pažnju kondikcijskim zahtjevima u medijskom pravu posvećuje J. Petersen.¹⁰¹ Za njega je ovo područje zaštite posebno važno jer u mnogo slučajeva nema krivnje medija (a onda ni naknade štete), ako su mediji stekli dobit objavom neke informacije kojom se vrijeđa tuđe pravo osobnosti. On također upozorava na znatne teškoće u utvrđivanju obima stečenog bez osnove.

Obujam stečenog bez osnove nije u medijskom pravu lako utvrditi. Nije teško utvrditi dobit medija, ali je jako teško reći koje je u tome

⁹⁹ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 112.

¹⁰⁰ F. Fechner, op. cit., str. 104.

¹⁰¹ J. Petersen, op. cit., str. 81-97.

udio konkretne informacije kojom je povrijeđeno nečije pravo osobnosti. Upućivati na načelo slobodne ocjene dokaza dosta je riskantno. To bi onda bila diskrecionalnost koja se dosta napada i u pravu na naknadu neimovinske štete zbog povrede prava osobnosti.

I tu se, već po naravi stvari, razumije da je to isključivo zahtjev protiv nakladnika. On je taj koji je nešto stekao bez osnove.¹⁰²

4.4.5. Tužba radi ispravka i odgovora na informaciju

Došli smo do, u europskim (kontinentalnim) razmjerima, najvažnijeg oblika zaštite povrijeđenih prava osobnosti u medijskom pravu.

Suprotan (američki, ali i britanski) stav već smo opisali.

Neimovinska satisfakcija za neimovinsku štetu je, barem načelno, bitno prikladniji način popravljavanja takve štete. Nema štete u novcu (barem ne najčešće), pa se ta šteta novcem ne može ni popravljati.

Moramo razlikovati dva oblika popravljavanja neimovinske štete u medijskom pravu neimovinskim putem: tužba radi opoziva i tužba radi utvrđivanja istinitosti (deklaratorna tužba, Richtigstellung).

Opoziv štetne informacije nije samo pravo medija (u smislu da to može učiniti ako hoće, odnosno da ne mora učiniti ako neće). To može biti i subjektivno pravo povrijeđenog subjekta i u tom slučaju (za slučaj pravomoćno dobivene parnice) medij opoziv štetne informacije mora objaviti. V. Vodinelić¹⁰³ zapaža pritom da je pravo na opoziv složenije od prava na ispravak, jer u pravu na opoziv sudjeluju tri subjekta: subjekt leziona sposobne informacije (oštećenik, tužitelj), autor informacije (novinar) i odgovorni urednik masmedija. F. Fechner¹⁰⁴ smatra opoziv samo posebnim oblikom ispravka ("Berichtigung, insbesondere Widerruf"). Opoziv ograničava na neistinite tvrdnje u informaciji za koje nije samo dostatno ispraviti ih, nego se moraju i opozvati. Radi se o drastično neistinitim tvrdnjama (npr. da je X zaustavljen od policije u pripitom stanju, a što uopće nije točno).

Deklaratornom tužbom (tužbom radi utvrđivanja istine, Richtigstellung) povrijeđeni subjekt traži utvrđivanje točnog sadržaja činjenice na koju se odnosi informacija. Institut je djelomice u opreci s kontinentalnom postupovnom tradicijom da se deklaratorna pravna zaštita može odnositi samo

¹⁰² Američka pravna tradicija je i tu drugačija. Čini se da su tu tendencije ovakve: "spušta" se kriterij u ocjeni krivnje medija i time se u pretežitom broju slučajeva opravdava dosuda odštete u novcu. Kriterij je objektivn (povreda socijalnog mira), a ne subjektivan (povreda osobnog dobra). Na taj način stjecanje bez osnove postaje gotovo nepotrebno (V. Zeno – Zencovich, *Profili comparatistici* ..., op. cit., str. 1159).

Sporova o stjecanju bez osnove u Europi ima vrlo malo (Savjetovanje u Trentu 2005.). Problem nije toliko u tome postoji li pravo ili ne, nego u svezi s dokazivanjem visine zahtjeva. Slobodna ocjena želi se izbjeći, a sve drugo je vrlo otežano.

¹⁰³ V. Vodinelić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 103-104.

¹⁰⁴ F. Fechner, op. cit., str. 93-94.

na utvrđenje sadržaja pravnog odnosa, a ne i činjenicu, "Richtigstellung".¹⁰⁵ Tu se obično radi o samo djelomično netočnoj ili nepotpunoj informaciji i zato je i tu tužba vrlo prikladna za postizanje željenih ciljeva.

Visoku pažnju zaslužuje i stav prof. Vodinić¹⁰⁶ da u ovaj kontekst problema ide i tužba radi objavljivanja informacije o ishodu kaznenog (krivičnog) postupka. Mediji su odavno pustili informaciju o otvaranju postupka, ali "zaboravljaju" objaviti informaciju o završetku postupka (napose kada on završi oslobađajućom presudom). Ovo se pravo mora posebno priznati, jer ga je inače vrlo teško provesti ostalim oblicima građanskopravne odgovornosti medija.

Ostaje pravo na ispravak i pravo odgovora na informaciju. To su, u užem smislu riječi, dva najvažnija sredstva neimovinske zaštite povrijeđenih neimovinskih prava (prava osobnosti) u medijskom pravu.

Institut odgovora (a i ispravka) ne daje željene rezultate. Prof. Zeno – Zencovich je dosta ironično primijetio da odgovor na informaciju znači samo to da se tri puta sluša ružna vijest: prvi put – kada ju daje medij, drugi put – kada (na sličan način) odgovara građanin i treći put – kada redakcija na odgovor daje svoj komentar. Neefikasnost instituta odgovora (i ispravka) evidentna je. Ona ipak nije nužna posljedica samog instituta, nego primarno posljedica njegove loše provedbe. Nema znanstvenog dokaza za tezu da je neefikasnost neminovna sudbina instituta odgovora i ispravka i zato valja ustrajati s naporima za podizanje razine efikasnosti koliko je god to moguće.¹⁰⁷

"Ispravak informacije" i "odgovor na informaciju" nisu identični pojmovi. Ispravak se temelji na dokazu istine; odgovor (samo) na tome da se čuje i verzija zainteresiranog subjekta. Odgovor je po svome sadržaju neutralan, može biti i istinit i neistinit. Ispravak mora biti istinit. Odgovor slijedi logiku da "se čuje i druga strana", ispravak onu da "se čuje istina". V. Vodinić,¹⁰⁸ razvijajući ovakvo gledanje na stvari, traži različite rokove za ispravak informacije odnosno za odgovor na informaciju: tri mjeseca

¹⁰⁵ F. Fechner, op. cit., str. 96-97. Prof. Fechner pod time podrazumijeva i tužbu radi dopune (nepotpune) informacije – Anspruch auf Ergänzung.

¹⁰⁶ V. Vodinić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 105-106. Prof. Vodinić tu navodi i pravo (tužbu) na propuštanje ponovnog objavljivanja informacije. Oštećenik je tu "prebolio" prvu povredu, ali je na drugu odlučio reagirati. Radi se o istoj informaciji.

¹⁰⁷ V. Zeno – Zencovich, *Alcune ragioni ...*, op. cit., str. 66. Za prof. Zena – Zencovicha je podizanje ovakve tužbe uzaludan posao kome se građanin nepotrebno izlaže koristeći "svoje pravo". Ako spor (sudski) i dobije, nikad neće dobiti ono što stvarno želi i na što ima pravo – brisanje negativnog učinka do kojeg je dovela neistinita, netočna ili nepotpuna informacija. Isto stanovište je prof. Zeno – Zencovich ponovio i na usmenom izlaganju u Trentu (Trento, 2005.).

¹⁰⁸ V. Vodinić, *Pravo masmedija*, op. cit., str. 99-101. Prijedlog je prihvaćen u važećem Zakonu o informisanju Republike Srbije. U svom prvom radu iz oblasti medijskog prava (*Pravo medija s Modelom Zakona o javnom informisanju*, op. cit., 1998. ...) prof. Vodinić je posebno obradio "Odgovor na informaciju", odnosno "Ispravku informacije". Na razliku u pojmovima ukazuje i A. Berden u Sloveniji – *Medijsko pravo*, Pravna praksa 18/431 od 27.05.1999.).

za ispravak, 30 dana za odgovor. F. Fechner¹⁰⁹ podvlači da tužba radi objavljivanja odgovora daje priliku povrijeđenom subjektu da se u mediju sam predstavi i da se svoju verziju sadržaja neke informacije koju smatra štetnom. Odnosna informacija može biti štetna i za druge (pa i za zajednicu u cjelini), ali se ispravak mora odnositi samo na štetnost u odnosu na tog istog povrijeđenog subjekta.

I za ispravak i za odgovor na informaciju traže se neke zajedničke pretpostavke:

- brza sudska zaštita¹¹⁰
- ispravak i odgovor moraju se objaviti na istom mjestu i s istim grafičkim oznakama gdje je objavljena i leziona informacija
- moraju se objaviti bez dodatnog komentara redakcije
- to treba biti postupak protiv nakladnika, a ne protiv urednika¹¹¹ i
- javni medij je ispravak informacije odnosno odgovor na informaciju, načelno, dužan objaviti (izostanak ovakve dužnosti mora biti predviđen u Zakonu, taksativno i do kraja određeno).

Zbog (sveopćeg) nezadovoljstva učincima za sada se ne inzistira na tome da pravo na ispravak odnosno pravo na objavu odgovora na informaciju budu pretpostavka za podizanje tužbe radi naknade štete. Tužiti može i onaj koji nije tražio ispravak odnosno odgovor.

No, nema dvojbe da će sve efikasnija Gegendarstellungsklage sve pozitivnije djelovati u pravcu da će novčane naknade za neimovinske štete biti svakim danom sve manje. Proces je već u tijeku i valja ga pozdraviti. Što je zaštita kroz institut ispravka i odgovora bolja, to je manje potrebe za zaštitom povrijeđenih prava osobnosti putem tužbe radi naknade štete. Time će se u velikoj mjeri postići važan cilj da se neimovinska šteta popravlja neimovinskim sredstvima i da se suzbiju lukrativno – spekulativne tendencije kojih ima i u medijskom pravu.

5. Pravo osobnosti i medijsko pravo u republici hrvatskoj

Prethodni dio ovoga rada odnosi se na opća i komparativna razmatranja stanja u pravu osobnosti i medijskom pravu. Preostaje analiza kako to izgleda na domaćem planu.

¹⁰⁹ F. Fechner, op. cit., str. 90-93.

¹¹⁰ U Prijedlogu Izmjena Zakona o tisku u Italiji izrijekom se navodi da odgovor na informaciju mora biti objavljen "bez komentara", na istoj stranici i mjestu i s istim grafičkim oznakama kao što je bila objavljena leziona informacija (A. Melchionda, *La riforma ... "Diritto di cronaca ..."*, op. cit., str. 22-24).

¹¹¹ Stav većine sa Savjetovanja u Trentu 2005.

5.1. Općenito

Hrvatska je u novom Zakonu o obveznim odnosima (NN 35/05.) napravila značajan korak naprijed u građanskopravnoj regulaciji prava osobnosti. Navodimo samo neke, najvažnije iskorake u tom pravcu:

- neimovinska šteta se, po prvi put, definira kao povreda prava osobnosti (čl. 1046.)
- uvodi se, također po prvi put, pravo na naknadu neimovinske štete zbog povrede ugovora (st. 1. čl. 346.)
- pravo osobnosti priznaje se i pravnoj osobi (st. 3. čl. 1100.) i
- modernizira se nasljeđivanje i ustup tražbine neimovinske štete (čl. 1105.).

Ranije odredbe, također na tragu učenja o pravu osobnosti, zadržane su ("pravična" novčana naknada neimovinske štete – čl. 1100., zahtjev da se prestane s povredom prava osobnosti – čl. 1048., objavljivanje presude ili ispravka – čl. 1105., zadržavanje primljenog na ime naknade neimovinske štete – čl. 1117.).

ZOO nije "zakonik" i drugi propisi građanskog prava koji bi doticali pravo osobnosti ne moraju biti u skladu sa ZOO-om.

To se odnosi i na Zakon o medijima (NN 59/04.). Ovaj je zakon stariji od ZOO-a, ali je specijalan zakon i ima prednost.

Značajni, ohrabrujući pomaci postoje i na stručno-znanstvenom planu koji domaće učenje o pravu osobnosti približavaju europskom.¹¹² Pa ipak o "pravom" pravu osobnosti u Republici Hrvatskoj još je teško govoriti. Povijesni zaostatak je prevelik, materija nije napose komercijalno atraktivna, a samo je učenje dosta "zamršeno" i zahtijeva mnoga predznanja.

Još je slabija situacija s medijskim pravom. Taj pojam, uostalom, i u najrazvijenijem svijetu traje tek dvadesetak godina, uz – kako smo vidjeli (J. Petersen) – još uvijek postojeće osporavanje medijskog prava kao samostalne pravne grane.

Pravo osobnosti i medijsko pravo u Republici Hrvatskoj ne mogu imati drugačiji put razvoja od onoga koji u tom smislu postoji u zemljama razvijenog svijeta: dugo i strpljivo kombiniranje (sinergija) moralnog i pravnog poretka, javnog i privatnog prava.¹¹³ Tranzicijsko stanje u Republici Hrvatskoj nije faktor koji pogoduje tom procesu. Naprotiv, predstavlja mu prvu i najvažniju zapreku. No, gradnja istinski demokratskog društva nije

¹¹² Spomenut ćemo ovdje napose Savjetovanje o odgovornosti za neimovinsku štetu zbog povrede prava osobnosti (Narodne novine, Zagreb, 2006.). O tome je izdan i zbornik radova pod istim nazivom. U ovom odjeljku našeg rada taj ćemo zbornik radova dosta koristiti.

¹¹³ U tradiciji naših pravnih studija i pravnog života tendencije su upravo suprotne. Svatko želi živjeti na "svojoj parceli", bez suradnje s drugima. Na području prava osobnosti i medijskog prava to nije moguće. Na Pravnom fakultetu u Zagrebu predmet "Osobna prava" predaje kao izborni predmet.

moguća bez visokih standarda prava osobnosti i medijskih sloboda. To je iskustvo koje su prošle najrazvijenije zemlje svijeta pa to čeka i nas. Ni naše povijesno naslijeđe nije faktor u prilog bržoj recepciji prava osobnosti i medijskog prava. Bliža povijest (socijalizam, Jugoslavija) bila je u mnogo čemu vraćanje unazad, a ona daljnja (Austrija) također mnogo ne pomaže, jer je austrijski pravni koncept prava osobnosti bio među najkonzervativnijim u tadašnjoj Europi (zaustavljen na prenedostatnoj formulaciji da svaki čovjek ima pravnu sposobnost – par. 16., OGZ).

Tekuće socijalne poteškoće i uglavnom loše povijesno naslijeđe nisu ipak razlog za prepuštanje svih ovih procesa pravilima društvene stihije. Pojave se i u ovoj situaciji mogu pravilno usmjeravati i nadzirati.

5.2. Razvoj prava osobnosti i pravne regulacije o medijima i medijskoj odgovornosti

O razvoju prava osobnosti u Republici Hrvatskoj ovdje nećemo posebno govoriti. Upućujemo na naš prethodni rad o tome,¹¹⁴ ali (i ovdje) uz nužnu napomenu da se bez poznavanja procesa razvoja prava osobnosti u domaćem pravu ne može razumjeti ni medijsko pravo koje se ipak i u nas polako udomaćuje.

U bivšoj federalnoj državi dugo je na snazi bio Zakon o štampi i drugim oblicima informiranja (Sl.l. SFRJ 45/60.). Sa stanovišta današnjih kriterija o pravu osobnosti i medijskom pravu zanimljivo je uočiti neke odredbe iz toga Zakona:

- primarni oblik medija je “štampa” (ostali su svi “drugi oblici informiranja”)
- novinari se moraju držati načela profesionalne etike i društvene odgovornosti i postupati u duhu poštivanja istine, ljudskih prava i razvijanja miroljubive suradnje među narodima (st. 1. čl. 10.)
- objavljivanje informacija što nanose štetu časti, ugledu i pravima građana ili interesima društvene zajednice predstavlja zloupotrebu slobode informacija i povlači odgovornost što je predviđa zakon (st. 1. čl. 7.)
- štamparija, odnosno izdavač, ako stvar nije umnožena u štampariji, moraju od svake štampane stvari odmah dostaviti po tri primjerka nadležnom javnom tužiocu (st. 1. čl. 20.)
- novine moraju imati odgovornog urednika koji odgovora za sve informacije objavljene u novinama (st. 1. i 2. čl. 29.)

¹¹⁴ Godine 1978. održano je u Zagrebu, u organizaciji Pravnog fakulteta u Zagrebu, značajno znanstveno savjetovanje pod nazivom “Odgovornost u informativnoj djelatnosti”. O tome je izdan i zbornik radova (urednik - Z. Šeparović). Neki od tih radova dobili bi prolaznu ocjenu čak i po današnjim shvaćanjima prava osobnosti i medijskog prava.

- jamči se pravo na odgovor za slučaj povrede časti, ugleda, prava ili interesa, i to je obveza odgovornog urednika (čl. 34., čl. 36.); odgovorni urednik je odgovor dužan objaviti osim u točno naznačenim slučajevima (al. 1.-10. čl. 36.)
- dosta se minuciozno regulira zabrana distribucije štampe, pretežito iz javnih interesa (čl. 52. – 66.)
- isti je pravni režim i za stranu štampu (čl. 67. – 79.)
- jaka je i kaznena odgovornost za odgovorne urednike, izdavače i štampare (čl. 117. – 130.), a predviđa se i njihova prekršajna odgovornost (čl. 131. – 134.).

Nedostatke, gledano s današnjeg aspekta, lako je uočiti i osuditi (npr. cenzura iz st. 1. čl. 20.), ali valja vidjeti i prve pomake gdje se naziru i razmišljanja o zaštiti časti, ugleda i sl.

Radikalno nove obzore otvara – nakon poznatih državnopravnih promjena iz 1991. – Ustav Republike Hrvatske (NN 56/90., 135/97., 8/98., 113/2000., 124/2000. i 28/2001., 41/01. i 55/01.).

I tu navodimo samo neke bitne odrednice:

- svakome se jamči štovanje i pravna zaštita njegova osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti (čl. 35.)
- sloboda i tajnost dopisivanja i drugih oblika općenja zajamčena je i nepovrediva; samo se zakonom mogu propisati ograničenja nužna za zaštitu sigurnosti države ili provedbu kaznenog postupka (čl. 36.)
- jamči se sigurnost i tajnost osobnih podataka (čl. 37.)
- jamči se sloboda mišljenja i izražavanja misli; zabranjuje se cenzura, a novinari imaju pravo na slobodu izvještavanja i pristupa informaciji; jamči se pravo na ispravak svakome kome je javnom viješću povrijeđeno Ustavom i zakonima utvrđeno pravo (čl. 38.).¹¹⁵

Procese koje je Ustav otvorio slijedio je Zakon o javnom priopćavanju (NN 83/96., 105/97., 143/98., 20/00. i 96/01.; pročišćeni tekst od 9. travnja 2003.). Zakon predstavlja uistinu korak dalje u pravu osobnosti i medijskom pravu Republike Hrvatske, napose zbog ovih razloga: jamči slobodu javnog priopćavanja (st. 1. čl. 3.), jamči novinarima dostupnost informacije (st. 1. čl. 5.), također i zaštitu privatnosti (st. 1. čl. 6.), novinar dobiva pravo izražavati vlastito stanovište bez ikakvih sankcija (čl. 9., čl. 10.), sredstva javnog priopćavanja moraju imati glavnog urednika (st. 1. čl. 14.), preciziraju se prava i odgovornosti nakladnika (čl. 18. – 20.) i njegova odgovornost za štetu (čl. 21. – 28.), a regulira se i “objavljivanje priopćenja i ispravka” (čl. 29. – 40.).¹¹⁶

¹¹⁵ Ustav RH nedvojbeno spada u grupu visoko demokratskih ustava. Vidi se u njemu i značajan privatistički zaokret (veći naglasak na slobodu pojedinca), ali i neka (vjerojatno nenamjerna) nedostatna rješenja (uz ispravak ne navodi se i odgovor na informaciju što je očito izvan koncepcije da su ispravak i odgovor jedno te isto).

¹¹⁶ Pisci Zakona su čl. 29. – 40. prešli okvire Ustava kada govore o “objavljivanju priopćenja

Zakon o javnom priopćavanju je, u cjelini, odigrao pozitivnu ulogu o javnoj sceni Republike Hrvatske mada su – kako ćemo u nastavku vidjeti – njegove (dosta općenite) odredbe o naknadi štete poslužile i za neke ciljeve koji se ne mogu pohvaliti (pogodovanje lukrativnim zahtjevima pojedinaca, uštkavanje nepoćudnih novinara i medija i sl.).¹¹⁷

5.3. Mogućnosti povezivanja prava osobnosti i medijskog prava u Republici Hrvatskoj

Još su neke prve rasprave (u vrijeme socijalizma i Jugoslavije) pokazale da, uz tada dominantni javni i političko – pravni aspekt, postoji i nešto prostora za privatno pravo.¹¹⁸

Beogradski profesor B. Blagojević (mada civilist po vokaciji) pridružio se naglašavanju javnog i političkog značaja tiska, ali je upozorio na pitanja kao što su “pravo ispravke i pravo odgovora”, odgovornost medija za štetu i problem protupravnosti s tim u svezi te na problem zaštite privatnog života i ličnosti čovjeka.

Tada mladi mr. A. Berden iz Ljubljane (sada prof. Berden, direktor Pravnog instituta u Ljubljani, neko vrijeme i znanstveni asistent Pravnog fakulteta u Rijeci) po prvi put je govorio o građanskopravnoj organizaciji prava na ispravak, odnosno prava na odgovor na informaciju (“Vsebina pravice do popravka, javnega odgovora in sporočila javnosti”).

Prof. S. Cigoj (Ljubljana) govorio je o problematici neimovinske štete u svezi s javnim informiranjem (“Granice prava na informaciju”), a o pravu odgovora na informaciju govorio je i J. Crnić, tada sudac Vrhovnog suda Republike Hrvatske (“Na marginama Zakona o štampi”).

Prof. M. Dika (tada mr. M. Dika, asistent Pravnog fakulteta u Zagrebu) govorio je o postupovnim pretpostavkama za realizaciju prava na ispravak informacije (“Ostvarivanje prava na ispravak informacije objavljene u štampi u postupku pred sudom”).

Djela pravne znanosti nikada ne pronalaze put do primjene lako i neposredno. Bilo je tako i sa savjetovanjem iz 1978. godine, ali su brojnost, ugled i autoritet pojedinih autora odigrali izuzetno pozitivnu ulogu u otvaranju privatističkog (građanskopravnog) gledanja na problematiku zaštite ljudske osobnosti u sklopu pravila o pravima i odgovornostima javnih medija.

ili ispravka”. Ustav ne poznaje “priopćenje” pa se dodavanjem toga izraza (moguće) htjelo nadomjestiti ustavni nedostatak s obzirom da Ustav govori samo o “ispravku”.

¹¹⁷ Tu je učenje o pravu osobnosti posve krivo korišteno. Zaštita prava osobnosti ne može biti izgovor za nečije bogaćenje niti može biti za gašenje medija koji ne odgovaraju izvršnoj vlasti. Tu ulogu pravo osobnosti ne samo da nigdje nema, nego se takvim tendencijama izravno suprotstavlja.

¹¹⁸ Odgovornost u informativnoj djelatnosti, op. cit., Zagreb, 1978.

Zadnji je izdanak toga (pozitivnog) procesa zagrebačko savjetovanje iz 2006. godine¹¹⁹.

V. Alaburić (odvjetnica iz Zagreba) govorila je o povredi prava osobnosti informacijama u medijima. Ona nije izravno spomenula ni “pravo osobnosti” ni “medijsko pravo”, ali se sadržajno tome jako približila.

Prof. N. Gavella je izravno doveo u vezu pravo osobnosti i pravo medija (“Povreda prava na privatnost, posebno na vlastiti lik, glas, osobne zapise i pisma”). Tu su vezu uočili i ostali autori (M. Baretić, P. Klarić, S. Nikšić, I. Crnić, M. Dika, P. Miladin).

Nema dvojbe da je ovaj proces iniciran sve jačom recepcijom prava osobnosti.¹²⁰ Bez prava osobnosti nema ni medijskog prava, jer je medijsko pravo samo jedan njegov izdanak. Proces će možda ići i u procesu osamostaljivanja medijskog prava, no ne bez veze s pravom osobnosti.

5.4. *Važeći Zakon o medijima*

U Republici Hrvatskoj je sada na snazi Zakon o medijima (NN 59/04.).

To nije više ni zakon “o štampi” ni zakon o “javnom priopćavanju”. Proces transformacije zakonske regulacije s javnopravne na privatnopravnu regulaciju sve je jači i očitiji.

Taj se proces napose ogleda u sljedećem:

- mediji su, dakle, vrlo sveobuhvatno shvaćeni (st. 1. čl. 2.)
- jamči se (dakako i dalje) sloboda izražavanja i sloboda medija (st. 1. čl. 3.)
- po prvi put javlja se regulacija o poticanju pluralizma i raznovrsnosti medija (čl. 4., čl. 5.)
- preciznije se jamči pravo na zaštitu privatnosti, dostojanstva, ugleda i časti (st. 1. čl. 7.)
- zadržava se, ali i bolje regulira odgovornost nakladnika za štetu (čl. 21. – 23.)
- zadržava se pojam i dosadašnja uloga glavnog urednika (čl. 24., čl. 25.)
- preciznije se reguliraju prava novinara u odnosu na glavnog urednika i nakladnika (čl. 27. – 29.) i štiti se izvor informacije (čl. 30.)

¹¹⁹ Odgovornost za neimovinsku štetu zbog povrede prava osobnosti, op. cit., Zagreb, 2006.

¹²⁰ Za autora ovog rada predstavlja osobnu satisfakciju što je još 1985. godine napisao doktorsku disertaciju o tome (A. Radolović – Pravo ličnosti kao kategorija građanskog prava, Zagreb, 1985.). Tada to nije ovako izgledalo niti se očekivao ovakav razvoj stvari. Prof. Vedriš (tada šef katedre građanskog prava na Pravnom fakultetu u Zagrebu) zahtijevao je da se ovakva tema obradi na razini doktorskog studija. Odlučujuću ulogu je kasnije, u istom pravcu, imala i knjiga prof. Gavelle o pravu osobnosti (“Osobna prava”, I. dio, Zagreb, 2000.). Prof. Klarić objavio je više dragocjenih radova u neimovinskoj šteti i pravu pravne osobe na naknadu takve štete (Odštetno pravo, Zagreb 1995., 2003.; Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse, Opatija 1998.; Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 4-5/95).

- inzistira se na transparentnosti vlasničke strukture medija (čl. 31.), uz (novi) stav da vlasnici medija mogu biti i strane fizičke i pravne osobe pod jednakim uvjetima i ograničenjima kao i domaće
- jamči se zaštita tržišnog natjecanja (čl. 35.) i sloboda distribucije tiska (čl. 38.)
- normira se (vrlo detaljno) pravo na “objavljivanje ispravka i odgovora” (čl. 40. – 58.)
- ne predviđa se posebna kaznena odgovornost medija, jedino prekršajna i to bitno reducirana (čl. 59. – 62.).

Nije teško uočiti velik i značajan demokratski “skok” koji proizlazi iz novog Zakona o medijima. Nema dvojbe da su u sadržaj Zakona prenijeta mnoga inozemna iskustva i tamošnji stavovi prakse i doktrine. To je dobar proces. Brine jedino da li je domaća pravna infrastruktura spremna recipirati i razumjeti novi oblik Zakona. To može u narednom razdoblju biti otežavajući faktor prava osobnosti i medijskog prava.

Zakon ipak sadrži i neke kompromise sa starim (zadržava npr. institut glavnog urednika i njegovu odgovornost za objavu ispravka ili odgovora). No, kako smo prethodno vidjeli, oko toga imaju dileme i razvijenije države Europe.

Pozdraviti je posebno izostanak odredbi o (posebnoj) kaznenoj odgovornosti novinara. Ona opća po KZ-u, dakako, ostaje.¹²¹ Zakon (pravilno) pravi razliku između ispravka informacije i odgovora na informaciju. Regulira ih u istoj glavi (VI.), ali odvojeno (Pravo na ispravak objavljene informacije, čl. 40. – 55.; Pravo na odgovor na objavljenu informaciju, čl. 56. – 59.). Zakon zadržava pojam štete iz ZOO-a koji više nije na snazi (st. 2. čl. 21.) pa to može stvarati poteškoće za praksu.¹²²

5.5. Ocjena postojećeg stanja u pravu osobnosti i medijskom pravu Republike Hrvatske

Već smo naglasili da neće biti laka recepcija novog europskog i demokratskog karaktera Zakona o medijima.

¹²¹ Zakon o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona (NN 71/06.) reducira mogućnost kazne zatvora za neka “manja” kaznena djela kamo spadaju i uvrede, klevete i sl., što je za medije zapravo jedino i važno. To je također izraz pozitivnog europskog procesa da se za medijska kaznena djela ne izriču kazne zatvora.

¹²² Zakon o medijima je stariji zakon u odnosu na ZOO iz '05., ali je specijalniji i ima prednost. Do eventualne izmjene Zakona o medijima kojim će se pojam neimovinske štete izjednačiti sa novim ZOO može se preporučiti takva primjena čl. 21. Zakona o medijima koji će tu odredbu promatrati kao izraz učenja o pravu osobnosti. U tom slučaju zapravo ni neće biti kontrasta s novim pojmom neimovinske štete.

Neće biti laka ni recepcija novog ZOO-a gdje se neimovinska šteta definira kao povreda prava osobnosti (čl. 1046.).¹²³ ZOO poznaje imovinski (čl. 1100.) i neimovinski oblik popravljanja neimovinske štete (čl. 1099.). Odredbe ZOO-a u tim dijelovima valja primijeniti u svemu onome što nije regulirao Zakon o medijima (tužba na propuštanje, tužba na uklanjanje, stjecanje bez osnove i sl.). Zakon o medijima nije jedini regulator građanskopravne odgovornosti medija.¹²⁴

Novčana naknada neimovinske štete po ZOO-u mora biti pravična (st. 1. čl. 1100.). St. 2. toga članka je nepotreban recidiv starog ZOO-a, jer u novoj koncepciji neimovinske štete može zavisiti samo od stupnja povrede prava osobnosti.

Pojam “pravične naknade” u ZOO-u vrlo je blizak onome što talijanski prof. V. Zeno – Zencovich zove “diskrecionalnost”. To baš nije identično sa sličnim pojmom u upravnom pravu, ali je dosta “rastezljivo”. Naša su zalaganja u tom smislu sljedeća: da se pojam pravičnosti formira u duhu učenja o pravu osobnosti, da dosuđena visina naknade zavisi samo od stupnja povrede prava osobnosti, da dosuđene naknade u medijskom pravu u pravilu budu niske¹²⁵ napose onda ako budemo uspjeli dobro organizirati institut prava na ispravak odnosno odgovora na objavljenu informaciju.

“Pravična naknada” (Genugtuung) vodi istovremeno računa o interesima povrijeđenog pravnog subjekta, ali i o interesima (i mogućnostima) konkretne društvene zajednice. Domaće naknade stoga po svojoj visini ne mogu biti iste kao one u Austriji, Njemačkoj ili Italiji. Ni u kom slučaju nije prihvatljivo da se visinom dosude naknade neimovinske štete tjera neki medij u stečaj ili pred stečaj zbog razloga političke nepoćudnosti ili nekog tome sličnog razloga.

Ni primjena ZOO-a (uz Zakon o medijima) u hrvatskom pravu neće biti dostatna. ZOO u čl. 1099. ne regulira npr. izriekom pravo na objavljivanje informacije o ishodu kaznenog postupka. No, govori (i) o “objavljivanju presude” pa zašto to ne bi bila i odluka o ishodu kaznenog postupka. Opoziv (Widerruf) se podrazumijeva pod izrazom “povlačenje izjave kojom je povreda učinjena”.

Odredbu iz čl. 1048. (ranije čl. 157.) valja jasnije i energičnije koristiti kao negatornu sudsku zaštitu povrijeđenog prava osobnosti. Čl. 1048. novog

¹²³ Čl. 19. novog ZOO-a donosi (po prvi puta) definiciju i opis prava osobnosti, ali je to posve nedostavno za istinsko shvaćanje prava osobnosti. Pravna (i sudačka) edukacija je na tom planu posebno niska.

¹²⁴ Uz ZOO i Zakon o medijima navodimo ovdje i barem još dva važna propisa medijskog prava: Zakon o pravu na pristup informacijama (NN 172/03.) i Zakon o zaštiti tajnosti podataka (NN 108/96.). Sve to, a i drugo, ide u sklop pojma “medijsko pravo”. Možemo tu dodati i Zakon o hrvatskoj radioteleviziji (NN 25/03.) s novom koncepcijom HRT kao “javne ustanove”.

¹²⁵ Ovo sigurno neće izazvati aplauz građana i njihovih zastupnika. No - prisjetimo se u ovom radu već izloženog – Austrija naknadu u ovom sektoru limitira na 50.000,00 €, a Italija na 30.000,00 €. Obje su zemlje, po nacionalnom dohotku, barem tri – pet puta bolje od Hrvatske. Po tom kriteriju naše bi naknade za toliko trebale biti manje.

ZOO-a je *actio negatoria* neimovinskog građanskog prava (prava osobnosti, prava ličnosti).

Jedino odredbe o stjecanju bez osnove u medijskom pravu neće biti lako “provesti” kroz ZOO. U st. 1. čl. 1111. traži se pretpostavka da “dio imovine neke osobe na bilo koji način prijeđe u imovinu druge osobe”, čega u medijskom pravu nema.

Povoljna je ipak konstatacija da građansko pravo u Republici Hrvatskoj daje svojim građanima gotovo ista sredstva pravne zaštite kakva postoje i u razvijenim europskim državama. Do sada praksa nije bila dobra i mi ćemo nastavno prikazati njene nedostatke. Ta je praksa, istina, nastala temeljem prijašnjeg Zakona o javnom priopćavanju, ali stečene navike mogu biti kočnica napretka po novom Zakonu o medijima.

Prikupljena praksa¹²⁶ napose ukazuje na sljedeće:

- nije pravljen razlika između pojma “ispravak informacije” i “odgovor na informaciju” (pretraživanje putem interneta pojma “odgovor na informaciju” ne daje nikakav relevantni sadržaj)
- dosuđivane naknade u novcu bile su ponekad iznimno visoke (220.000,00 kuna, Rev-1261/1997-2, od 29. kolovoza 2001.; iako se navodi da je tužitelj tražio, a tuženik objavio ispravak informacije, u toj je odluci Vrhovni sud Republike Hrvatske uzeo u obzir i visinu naklade tuženog medija, ne navodeći osnovu za to)
- ni u jednoj odluci ne spominje se pojam “novinarske pažnje” ni propust te pažnje kao temelj protupravnosti tuženog medija
- jednom je oštećeniku dosuđena naknada od čak 100.000,00 kuna (Rev-430/05-2 od 16. studenoga 2005.; prvostupanjska presuda glasila je čak na iznos od 350.000,00 kuna; povreda osobnosti je – istina – bila znatna (fotografija policijskog uhićenja i privođenja, a kasnije je kazneni postupak obustavljen; tuženi medij je u članku (s fotografijom) bio označio da je riječ o sumnji na kazneno djelo, a mogući se satisfakcijski učinak mogao postići i objavljivanjem odluke o ishodu (obustavi) kaznenog postupka)
- ni u jednoj od tih odluka ne spominje se pojam “novinarske privilegije” u kontekstu moguće neodgovornosti medija.

¹²⁶ Pretraživanjem putem interneta pojma “pravo na ispravak informacije” – u svezi s medijskim pravom – rezultiralo je s dvadesetak revizijskih odluka VSH. Većinom su donijete temeljem Zakona o javnom priopćavanju, a neke (npr. Rev-330/05 od 31. kolovoza 2005. godine) i po sada na snazi Zakonu o medijima. Opisani nedostaci ne umanjuju u bitnome visoku razinu stručnosti ovih odluka, ali ukazivanje na nedostatke želi služiti trasiranju nove prakse u medijskom pravu koju nalaže novi Zakon o medijima.

6. Zaključak

I pravo osobnosti i medijsko pravo mlade su znanstvene discipline. Pravo osobnosti, u modernom smislu riječi, broji svojih 50 godina postojanja. Medijsko pravo čak dvostruko manje, uz postojanje vrlo komeptentnih glasova (J. Petersen kojeg smo u radu citirali) da medijsko pravo kao samostalna grana prava još ne postoji. U svakom slučaju medijsko pravo je jedna Querschnittmaterie (Querschnittberlich) kako bi rekli njemački znanstvenici. To znači da, gotovo podjednako, gravitira i javnom i privatnom pravu uzimajući od svakog ponešto. No, to se isto može reći i za pravo osobnosti gdje danas ipak postoji suglasje da predstavlja materiju građanskog prava s obzirom da se upravo u građanskom pravu organizira najefikasnija zaštita prava osobnosti. Isti argument može se koristiti i za impostaciju medijskog prava u građansko pravo.

Trag javnog odnosno privatnog prava ostaje u svakom slučaju vrlo jak. Mi smo u ovom radu napose konfrontirali jedno djelo znanstvenika javnog prava (Frank Fechner) i jedno djelo znanstvenika privatnog prava (Vincenzo Zeno – Zencovich). Polazeći s različitih polaznih pozicija na kraju dolaze do istih konkluzija.

Budući procesi će vjerojatno ići u pravcu osamostaljivanja i prava osobnosti i medijskog prava kao zasebnih pravnih disciplina. Taj je proces zapravo već započeo i valja ga pozdraviti. Značit će to ujedno kraj “parceliranja” prava na pojedine discipline između kojih nema suradnje. Pravo osobnosti i medijsko pravo, naprotiv, grade se sinergijom i pravnog poretka, javnog i privatnog prava. Iz javnog prava medijsko pravo mora preuzeti i produbiti važne standarde kao što su: sloboda medija, sloboda izvješćivanja, sloboda pristupa informacijama, status novinara, pravo građana na dobivanje informacije, i sl. To su važne pretpostavke za građanskopravnu regulaciju medijskog prava. Nema slobode medijskog prostora bez slobodnih medija.

Mediji, s druge strane, moraju voditi računa o zaštiti prava osobnosti građana. Nije točno i nema znanstvenog dokaza za tezu da je dobra (kvalitetna i komercijalno uspješna) samo loša vijest. Postoje, naprotiv, brojni, primjeri da informacija može biti vrhunski kvalitetna i profitabilna, a da je dobra i pozitivna. “Plesu” izmišljenih, netočnih i skandalizirajućih informacija moraju se u prvom redu suprotstaviti sami mediji. U njihovom interesu. Ne smiju ostavljati zaključak, kako je rekao prof. Zeno – Zencovich na međunarodnom savjetovanju o medijskom pravu (Trento, 2005.; o tome smo tijekom rada dosta govorili) – da su u nekim novinama istiniti samo nekrolozi.

Naravno da se korekcija medija u pozitivnom pravcu vrši i putem sudskih odluka. U radu smo prikazali u tom smislu dvije temeljne koncepcije: angloameričku – koja poznaje samo naknadu štete (bez prava na ispravak ili odgovor na informaciju) i eurokontinentalnu – koja preferira neimovinski put

zaštite (prioritet daje ispravku, odgovoru i drugim neimovinskim sredstvima iako ne isključuje do kraja ni naknadu neimovinske štete u novcu).

Postojeće stanje malo koga zadovoljava. I tu je prof. Zeno – Zencovich (i simbolički i stvarno) uskliknuo da slobodu tiska treba gušiti. Ne treba ju gušiti, ali je treba podvrći jakoj građanskopravnoj kontroli zaštite prava osobnosti. Treba zapravo razvijati vrhunsku slobodu medija, ali isto tako i vrhunsku zaštitu prava osobnosti. Tamo gdje ova prava kolidiraju, treba pažljivo odrediti koje od njih u nekom slučaju ima prioritet. Koegzistencija (konkordacija) prava medija i prava osobnosti bila je predmet posebne analize u ovom našem radu.

Hrvatski medijski prostor pokazuje još teže stanje od europskog. Nije lak prijelaz od koncepta novinara kao društveno – političkog radnika na koncept novinara kao slobodnog i demokratskog medijskog djelatnika. I kod nas proces osuvremenjivanja moraju otpočeti sami mediji. Počeci nisu ohrabrujući (Kodeks časti hrvatskih novinara, od 27. veljače 1993., npr. jedva da prelazi nekoliko uobičajenih deklaratornih fraza. Ima samo tri dijela: Opća načela, Prava i dužnosti i Završne odredbe).

Normativne pretpostavke za novo, moderno i europsko medijsko pravo, međutim, postoje. Ustav Republike Hrvatske, Zakon o obveznim odnosima, Zakon o medijima, Zakon o pravu na pristup informacijama i Zakon o hrvatskoj radioteleviziji omogućuju raskid s prošlošću i trasiraju novi razvoj hrvatskog medijskog prostora. Dakako, drugo je pitanje koliko će to život i sudovi prihvatiti odnosno moći prihvatiti. Nema dostatne edukacije o pravu osobnosti i medijskom pravu, pa je provedba europski modernih medijskih propisa u Hrvatskoj zapravo prepuštena ljudima koji nemaju europsku izobrazbu o pravu osobnosti i medijskom pravu. Ti ljudi za to nisu krivi, ali ih sustav mora dodatno educirati.

Medijsko pravo u Hrvatskoj mora hrabrije slijediti austrijsko – njemačku pravnu školu u području medijskog prava. Ta je škola nama i inače dosta razumljiva, a u Europi je u medijskom pravu dominantna. Mislimo tu napose na to da se pričinjena neimovinska šteta (povreda prava osobnosti) popravlja prvenstveno neimovinskim putem (ispravak, odgovor, opoziv, objava presude, sudska deklaracija). Novčane naknade moraju biti iznimka i moraju biti mnogo manje. Snižavanje visine novčane naknade trebalo bi biti praćeno povećanom efikasnošću mehanizma neimovinske zaštite. To će onda dati dodatni i odlučujući legitimitet odlukama koje će bitno smanjiti visinu novčanih dosuda za povrede prava osobnosti od strane medija. U svakom slučaju valja definitivno napustiti ideje (kojih je bilo!) da se povećanim novčanim naknadama štete “stišavaju” nepoćudni mediji. To je u Europi odavno prevladano.

Hrvatska znanost građanskog prava ne obiluje radovima iz područja prava osobnosti i medijskog prava. Nekako kao da prevladava “zanatska komercijala” (za praksu ponekad i dobra), ali ona ne vodi napretku. Naša znanost prava osobnosti i, napose, medijskog prava zaostaje i za svojim

najbližim okruženjem. Tamo je (Beograd, Srbija) došlo do velikog i pozitivnog skoka, doduše, ne kao proizvod sustava, nego kao djelo posebno vrijednih pojedinaca (prof. V. Vodinelić i suradnici).

Slobodni smo u tom smislu predložiti sljedeće:

- da se u Hrvatskoj osnuje Centar za ljudska prava, pravo osobnosti i medijsko pravo
- da obuku u tom Centru polaze i novinari i suci, jer je jednima i drugima takva edukacija neophodna i
- da Centar okuplja najekspertnije ljude koji sami imaju ili će proći europsku pravnu edukaciju.

Rješenje bi bilo napose izvedivo ako bi se (opet kao u Beogradu) osnovao privatni pravni fakultet. Tu onda nove ideje nailaze na bržu i puniju recepciju. Uvjet ipak nije nužan, ali bi svakako pospješio stvari.

U svijetu medija više ništa neće biti kako je bilo prije. Vrijeme "idiličnog mira" u socijalizmu prošlo je, živimo u vremenu demokratske konfrontacije i konkurencije mogućih interesa. To stvara "konfuziju" koja se rješava demokratskim i efikasnim pravnim sustavom. Proces je već u tijeku, vide se prvi uspjesi (ali i jaki otpori!) i budućnost zasigurno pripada visokostručnom, pravno odgovornom i slobodnom novinarstvu. Proces mora pratiti isto toliko kvalitetan sudbeni sustav.

Summary

RELATION OF RIGHT TO PERSONALITY AND MEDIA LAW

Right to personality and media law are new scientific disciplines.

They both combine numerous rules of ethics and law, public and private law.

Their civil legal identity is determined by the fact that it is civil law which provides the highest forms of protection both of personality rights and freedom of media.

This article presents relevant European and Croatian solutions.

The new Croatian Media law (mostly) follows the European standards. However, it is questionable whether real life and courts will be able to accept it.

Key words: *personality, right to personality, media, media law, freedom of media, limitation of freedom of media, civil liability of media, journalists' diligence, legal status of journalists, journalists' privilege.*

Nedostaje njemački

Sommario

RAPPORTO TRA DIRITTO ALLA PERSONALITÀ E DIRITTO DEI MEDIA

Il diritto alla personalità e il diritto dei media sono discipline scientifiche nuove.

Ambedue combinano numerose regole di etica e diritto, di diritto pubblico e privato.

La loro identità civilistica è determinata dal fatto che è il diritto civile che organizza le forme di tutela più importanti del diritto alla personalità e della libertà dei media.

Nel lavoro si presentano le soluzioni europee e croate rilevanti.

La nuova legislazione croata sui media segue (soprattutto) gli standard europei, ma è discutibile se la vita e i tribunali saranno capaci di accettarli.

Parole chiave: *personalità, diritto alla personalità, media, diritto dei media, libertà dei media, limiti della libertà dei media, responsabilità civile dei media, attenzione dei giornalisti, status giuridico dei giornalisti, privilegio dei giornalisti.*